

wvp

ISSN 2239-7345

2017-1/24-ECLI

Istituto Universitario di Studi Europei
Working Papers Series

<http://workingpapers.iuse.it>

ECLI
European and
Comparative Law
Issues

Riccardo de Caria

*Appunti sulla giurisprudenza costituzionale in materia di
proprietà (con cenni di diritto comparato)*





ANNO ACCADEMICO 2016-17
CORSO DI LAUREA DI II LIVELLO
SCIENZE AMMINISTRATIVE E GIURIDICHE
DELLE ORGANIZZAZIONI PUBBLICHE E PRIVATE

Appunti sulla giurisprudenza costituzionale in materia di proprietà (con cenni di diritto comparato)

Riccardo de Caria

1. Premesse di carattere sistematico

Nell'affrontare il tema della tutela costituzionale del diritto di proprietà, occorre muovere da due considerazioni di ordine sistematico. La prima è che, nell'ordinamento italiano, non si tratta di un diritto fondamentale: infatti la norma principale che tutela la proprietà, ovvero l'art. 42¹, non è in genere ricondotta a quelle che proteggono i diritti *fondamentali* in senso proprio, categoria che normalmente comprende ad es. il diritto alla vita, la libertà personale, o la libertà di manifestazione del pensiero, ma non appunto il diritto di proprietà. Da questo punto di vista, l'Italia si differenzia nettamente dal costituzionalismo americano, dove i termini della triade "vita, libertà e proprietà" sono indissolubilmente legati, e la proprietà gode dunque di tutela al pari degli altri due (v. oltre più diffusamente sul punto).

Inoltre, l'analisi della giurisprudenza costituzionale va certamente concentrata sull'art. 42 (ed eventualmente sulle disposizioni seguenti, relative ad altri aspetti del regime costituzionale della proprietà), ma occorre tener presente che, almeno in parte, i principi espressi dalla Corte costituzionale in argomento sono comuni e sovrapponibili a quelli formulati in materia di libertà di iniziativa economica (art. 41).

A fini didattici, appare più comodo cercare di isolare le pronunce attinenti specificamente al secondo, che è dunque la linea a cui mi atterrò in questa sede (inevitabilmente, con una certa dose di arbitrarietà, essendo impossibile garantire un'eshaustività nell'ambito di un lavoro pensato come strumento didattico per una sola parte di un più ampio corso di *Diritto comparato dell'economia*). Va però comunque considerato che non sempre è agevole ricostruire i criteri in base ai quali una disposizione venga esaminata alla luce dell'una o dell'altra norma costituzionale; in parte, ciò dipende anche dal fatto che la Corte si trova a decidere delle questioni ad essa sottoposte così come queste sono formulate nelle ordinanze di rimessione dei giudici *a quo*, ma in ogni caso ciò che rileva ai nostri fini è che occorre tener presente questa almeno parziale sovrapposizione di aree di applicazione degli articoli 41 e 42, e al contempo di principi

¹Ne riporto qui il testo: "1. La proprietà è pubblica o privata. I beni economici appartengono allo Stato, ad enti o a privati. 2. La proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne determina i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti. 3. La proprietà privata può essere, nei casi preveduti dalla legge, e salvo indennizzo, espropriata per motivi d'interesse generale. 4. La legge stabilisce le norme ed i limiti della successione legittima e testamentaria e i diritti dello Stato sulle eredità".



espressi con riguardo all'uno e all'altro: sul piano pratico, molto spesso le restrizioni ai diritti economici in senso lato possono essere e vengono nei fatti ricondotte sia alla nozione di "utilità sociale", in quanto limite all'iniziativa economica privata, contenuta nell'art. 41, sia a quella di "funzione sociale", come necessario limite alla proprietà privata, di cui all'art. 42, senza differenze rilevanti di sorta.

Una conferma di tale sovrapposizione si è avuta anche nella giurisprudenza di legittimità. In particolare, è interessante la sentenza della Corte di Cassazione, sez. III, 18 settembre 2009, n. 20106. Essa fu resa in una controversia che opponeva alcuni concessionari auto alla società Renault Italia Spa, che tra il 1992 e il 1996 aveva revocato ai primi le rispettive concessioni, senza addurre motivazioni.

La Renault si era avvalsa di una clausola contenuta nei contratti con i propri concessionari che le concedeva il diritto di recesso *ad nutum* (ovvero, letteralmente, con semplice cenno del capo), e dunque senza necessità di fondarlo su giustificazioni di tipo economico o su un cattivo comportamento contrattuale della controparte. Le concessionarie però addussero che il comportamento di Renault Italia fosse illecito in quanto espressione di un "abuso del diritto", e la convennero avanti al tribunale di Roma per far dichiarare l'illegittimità del recesso.

In primo grado e in appello, la loro domanda fu respinta. Ma la Suprema Corte decise invece in favore dei concessionari, affermando che era possibile effettuare un sindacato sulla legittimità (delle modalità di esercizio) del recesso, benché contrattualmente previsto *ad nutum*, e ciò – per quel che qui ci interessa maggiormente – proprio sulla base dell'art. 42 Cost..

Benché si verta evidentemente in materia contrattuale, la Cassazione affermò che *"Oggi, i principii della buona fede oggettiva, e dell'abuso del diritto, debbono essere selezionati e rivisitati alla luce dei principii costituzionali – funzione sociale ex art. 42 Cost. – e della stessa qualificazione dei diritti soggettivi assoluti"*: in altri termini, è vero che c'è un contratto, ma esso va interpretato alla luce della funzione sociale della proprietà. Curiosamente, la questione non viene invece formalmente posta in termini di articolo 41, benché nella sostanza questo appaia essere l'ambito concettuale di riferimento della pronuncia, secondo cui è vero che *"non è compito del giudice valutare le scelte imprenditoriali delle parti in causa che siano soggetti economici, scelte che sono, ovviamente, al di fuori del sindacato giurisdizionale. Diversamente, quando, nell'ambito dell'attività imprenditoriale, vengono posti in essere atti di autonomia privata che coinvolgono – ad es. nei contratti d'impresa – gli interessi, anche contrastanti, delle diverse parti contrattuali. In questo caso, nell'ipotesi in cui il rapporto evolva in chiave patologica e sia richiesto l'intervento del giudice, a quest'ultimo spetta di interpretare il contratto, ai fini della ricerca della comune intenzione dei contraenti. Ciò vuol significare che l'atto di autonomia privata è, pur sempre, soggetto al controllo giurisdizionale"*. E tale controllo porta in concreto la Corte a cassare con rinvio, stabilendo che occorra rivalutare la legittimità del recesso e non limitarsi a considerarlo insindacabile in quanto *ad nutum*.

Se non formalmente con l'art. 41, il collegamento però viene stabilito con l'art. 2 della Costituzione: *"Il principio della buona fede oggettiva, cioè della reciproca lealtà di condotta, deve accompagnare il contratto nel suo svolgimento, dalla formazione all'esecuzione, ed, essendo espressione del dovere di solidarietà fondato sull'art. 2 della*



Costituzione, impone a ciascuna delle parti del rapporto obbligatorio di agire nell'ottica di un bilanciamento degli interessi vicendevoli, a prescindere dall'esistenza di specifici obblighi contrattuali o di norme specifiche": se ne ricava dunque che, nello svolgimento di attività d'impresa e dei rapporti contrattuali, così come nell'esercizio del diritto di proprietà, i principi costituzionali (questi sì fondamentali) impongono il rispetto dei "doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale". Il diritto costituzionale di proprietà va dunque sempre letto anche alla luce di tali doveri di solidarietà di cui all'art. 2 Cost..

Parimenti, la sentenza in questione della Cassazione non lo cita, ma occorre sempre tener presente anche il principio di uguaglianza, di cui all'art. 3, in particolare nella sua accezione sostanziale, che influenza l'interpretazione dei confini entro i quali si muove la tutela del diritto di proprietà: la funzione sociale trova infatti indubbiamente il suo più generale fondamento nella necessità di "rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese".

2. Le radici romanistiche della proprietà e l'impostazione lockeana e americana

Mentre la libertà di iniziativa economica è un diritto tipicamente moderno, la proprietà in quanto tale è uno dei diritti più antichi e risale nella sua formulazione al diritto romano, nel quale rivestiva un ruolo cruciale, tale addirittura da contraddistinguere l'essere cittadino: si era cittadini in quanto proprietari, e si poteva disporre di proprietà in quanto cittadini, al contrario dello schiavo che è lui stesso oggetto di "proprietà".

Nel diritto romano si parla di *dominium ex iure Quiritium*, proprietà sulla base del diritto dei cittadini pieni, di legge. La proprietà è la più essenziale delle caratteristiche del cittadino romano. Non troviamo nelle fonti una definizione univoca, ma quella più comune è: "*ius utendi et abutendi re sua*", ovvero la proprietà è il diritto di usare e "abusare" di una cosa propria, dei propri beni. La parola "*abutendi*", dal verbo *abuti*, va letta però più propriamente come "consumare", "usufruire", anche se progressivamente si è consolidata l'idea che il proprietario fosse talmente libero nell'esercizio del proprio potere di dominio sulla cosa, talmente arbitro e signore su di essa, da poterne appunto "abusare", fino al punto da distruggerla, essendo implicito nel diritto di proprietà su una cosa quello di disporne nel bene e nel male. In questo modello, non si potrà dunque chiedere al proprietario di rendere conto per aver dilapidato un proprio bene.

Per i romani la proprietà è un diritto:

- Assoluto / esclusivo: esclude terzi dal suo uso;
- Perpetuo: dura per sempre, non ha limite spaziale e temporale mentre altri diritti hanno durata temporale.

Se torniamo per un attimo alla sentenza del 2009 citata al paragrafo precedente, notiamo come si sia fatta moltissima strada da queste premesse: appare evidente oggi che



la proprietà, sulla base del disegno costituzionale vigente, non va più vista come assoluta e non può essere legittimamente abusata, al contrario è prevista la figura astratta di abuso del diritto e l'ordinamento limita dunque le prerogative proprietarie in quest'ottica.

In realtà la concezione romanistica ha comunque protratto la propria influenza a lungo nel tempo e ne troviamo delle tracce forti per esempio nel pensiero di John Locke, cui si deve secondo l'opinione più accreditata l'elaborazione della ricordata triade vita, libertà, proprietà, fatta poi propria dal V emendamento della Costituzione americana e che ha influenzato tutto il costituzionalismo liberale. L'idea alla base di questa impostazione è che la proprietà, in quanto frutto del lavoro di ciascun individuo, sia null'altro che una proiezione della sua persona, e che dunque le interferenze e le limitazioni alla proprietà siano indirettamente interferenze e limitazioni fatte alla libertà personale e in definitiva alla vita stessa, che dunque non possono andare disgiunte dalla proprietà.

La proprietà nella visione di Locke è dunque frutto della libertà personale ed è inscindibile da essa; tutelare la proprietà è necessario al fine di garantire tutela piena alla libertà personale, che implica a propria volta la libertà di iniziativa economica, di produrre, lavorare, intraprendere un'attività: ma se la libertà in senso lato implica la libertà di fare, la conseguenza del fare è la produzione di frutti del proprio lavoro: la proprietà ha a che fare dunque con i frutti del lavoro.

Secondo questa impostazione di derivazione lockeana, se non si garantisce la tutela dei frutti, ovvero del prodotto del lavoro individuale, si interferisce a monte con la libertà: un ordinamento, una costituzione che non tutelino la proprietà non tutela dunque la libertà in senso lato, e sono dunque una costituzione ed un ordinamento illiberali. Chiaramente, se ciò può comprendersi in teoria, poi è assai più delicato comprendere che cosa in concreto comporti tutelare i frutti del lavoro: ad esempio, su questo si innesta la questione fiscale: quanto dei frutti del lavoro deve essere lasciato alla persona perché la sua proprietà venga protetta? quanto il fisco può prelevare senza intaccare la sostanza del diritto di proprietà?

Per Locke il diritto e l'ordinamento giuridico nel suo complesso hanno dunque ragion d'essere in quanto e nella misura in cui tutelino la proprietà, oltre alla vita e alla libertà. La proprietà è un diritto inalienabile, intrinseco all'uomo, è dunque un *diritto naturale* dell'uomo, cioè è insito nella sua natura di uomo; in un certo senso, è diritto pre-costituzionale, non concesso dalla Costituzione, ma esiste a prescindere da essa, e compito della Costituzione è se mai proteggerlo (nella Costituzione americana, prevedendo che la proprietà, così come la vita e la libertà personale, non possano essere tolte se non nel rispetto del *due process of law*).

L'impostazione fatta propria dalla Costituzione italiana è almeno in parte diversa. Il secondo comma dell'art. 42 afferma che la proprietà privata è "riconosciuta" (e garantita) dalla legge, espressione che viene normalmente associata ad un'impostazione giusnaturalistica, in base alla quale il diritto in questione è quindi preesistente sul piano logico, concettuale e temporale/storico rispetto alla Costituzione: non è tutelato dal momento in cui la Costituzione entra in vigore, ma preesiste.

Inoltre, una certa idea di proprietà come proiezione ed estrinsecazione della libertà personale emerge ad esempio se si pone mente all'articolo 14, che tutela il domicilio da



“ispezioni o perquisizioni o sequestri” illegittimi e collega espressamente i limiti in materia a quelli previsti per la libertà personale.

Tuttavia, è inevitabile tener conto altresì del fatto che tale impostazione sia poi abbondantemente temperata dai limiti *positivi* al diritto naturale di proprietà, che, come vedremo, ne comportano restrizioni talmente marcate da mettere quasi in dubbio che la proprietà rimanga configurabile nella Costituzione italiana come un diritto naturale, sembrando più appropriatamente potersi caratterizzare in termini di diritto protetto se e nella misura in cui lo preveda appunto la Costituzione.

Nell'epoca medievale, comunque, precedentemente alla riflessione di Locke, la proprietà aveva subito una forte trasformazione rispetto alla proprietà piena ed esclusiva dei romani, non tanto in termini di minor protezione, ma di *stratificazione* della medesima, vale a dire che sul medesimo bene si erano progressivamente consolidati titoli diversi, e potevano dunque essere esercitate prerogative diverse da parte di soggetti diversi.

Ad un certo punto, con la rivoluzione francese e con l'ascesa della classe borghese, si ritenne questa stratificazione contraria alle esigenze dei traffici commerciali e quindi da doversi eliminare, anche con la forza. Infatti gli enti ecclesiastici vennero espropriati e le manimorte abolite, e si arrivò così al codice civile francese napoleonico del 1804 che restaurò la proprietà in senso assoluto, romanistico. Si tratta di un codice composto da tre libri, in cui il secondo e il terzo sono dedicati alla proprietà, ed anche i contratti e i rapporti economici vengono letti alla luce della tutela della proprietà.

L'articolo 544 del *Code Napoléon* dà della proprietà la seguente definizione: “*Diritto di godere e disporre dei beni e delle proprie cose nella maniera più assoluta a patto che non se ne faccia un uso vietato dalla legge e dai regolamenti*”. Si stabilisce dunque un diritto di godimento assoluto, che recupera lo “*ius utendi et abutendi*” romanistico, a patto però che non ci sia una legge di altro tipo che limita questa assolutezza, nell'ottica di un forte temperamento giuspositivistico.

Il codice civile italiano, previgente, del 1865, di fatto all'articolo 436 traduce il codice civile francese, stabilendo che “*La proprietà è il diritto di godere e disporre delle cose nella maniera più assoluta, purché non se ne faccia un uso vietato dalle leggi o dai regolamenti*”.

Siamo ancora in un'epoca di *costituzioni liberali* che mantengono la proprietà come centro delle prerogative del cittadino stesso, ricollegandola al diritto al voto, come per i romani, e di codici borghesi, pensati specificamente per il soggetto proprietario, per proteggere la proprietà e creare la struttura giuridica per lo scambio della proprietà (*contratti*). Il referente principale delle costituzioni e dei codici di questo periodo è la figura dell'individuo proprietario, libero contraente: i cittadini sono proprietari, i proprietari sono cittadini e le norme devono proteggere la proprietà come diritto fondamentale. Anche il lavoro si riconduce alla proprietà, così come i contratti.

Il codice civile italiano attuale, del 1942, redatto da fini giuristi ancora su basi romanistiche, riflette in certa misura un mutato spirito dei tempi.

L'articolo 832 del codice civile attuale stabilisce che “*Il proprietario ha diritto di godere e disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo, entro i limiti e con l'osservanza degli obblighi stabiliti dall'ordinamento giuridico*”: si ricalcano dunque ancora le orme del



codice napoleonico, mantenendo fermo il limite dell'osservanza delle leggi, senza parlare in questo caso di diritto assoluto, ma non allontanandosi troppo da quel modello: si prevede infatti la garanzia di uso esclusivo (esclusione dei terzi) e pieno (ovvero virtualmente illimitato e privo di restrizioni).

A distanza di pochi anni, il quadro giuridico della proprietà mutò ancora, in maniera più significativa, dal momento che l'articolo 42 della Costituzione del 1947 uscito dall'Assemblea Costituente fa una scelta di funzionalizzazione della proprietà assai più marcata, subordinandola in modo espresso alla funzione sociale e addirittura enunciando al comma 1 che la proprietà è “*pubblica o privata*”, coi due termini posti significativamente sullo stesso piano, ed anzi con significativa primazia della proprietà pubblica.

È dunque venuta meno l'idea borghese del cittadino proprietario: compare espressamente lo Stato, il soggetto pubblico, come soggetto proprietario, un'idea di per sé molto lontana dall'impianto del codice di qualche anno prima, che manteneva la *proprietà* come prerogativa primaria del privato/cittadino: ai beni appartenenti allo Stato e agli enti pubblici (oltre che agli enti ecclesiastici) era stato dedicato esclusivamente il capo II del titolo I del libro III del codice.

Quando nell'art. 42, comma 1 della Costituzione si afferma che i *beni economici* possono anche appartenere allo Stato, si ha come riferimento il pensiero marxiano sulla proprietà dei mezzi di produzione, ben rappresentato in assemblea dalla folta componente social-comunista. La formulazione scelta è espressione del noto compromesso tra questa impostazione e quella liberale, più gelosa custode delle prerogative proprietarie privatistiche: non si stabilisce una proprietà esclusivamente pubblica, ma neppure la si esclude né vi si pongono dei limiti. In altri termini, non si fa riferimento qui alla proprietà privata dei beni personali, diversi dai mezzi di produzione, che anche nelle costituzioni sovietiche non era stata negata in quanto tale, ma appunto ai beni strumento di produzione. La scelta fatta dal costituente è di lasciare dunque libere le mani del legislatore sul punto, non predeterminando quindi gli indirizzi di politica economica al riguardo. Secondo l'impianto costituzionale, quindi, è perfettamente ammissibile che ci siano industrie di tipo privato, così come che vi siano ampi spazi per il cosiddetto Stato imprenditore, ovvero imprese di proprietà pubblica (ricomprendendo in Stato ed enti anche Regioni ed enti locali, quindi tutti i soggetti pubblici in senso lato).

Esiste una classificazione dei beni pubblici, che esula dai nostri scopi: ciò che interessa è in sé il fatto che, nel regime risultante dal quadro codicistico e costituzionale, sia previsto un regime particolare per i beni di proprietà pubblica, alcuni dei quali devono necessariamente restare tali, non potendo essere a seconda dei casi alienati, fatti oggetto di diritti di terzi e di atti di disposizione in genere, se non a certe condizioni. Esiste poi la categoria residuale di beni di proprietà pubblica solo contingentemente tali, ovvero non soggetti ad un regime particolare, ma pur sempre sottratti, se pur temporaneamente, alla libera circolazione interprivatistica.

Nel prosieguo della trattazione cercherò di tratteggiare i contenuti essenziali della giurisprudenza costituzionale sui successivi due commi dell'art. 42, soffermandomi in particolare da un lato su pronunce in materia locatizia, utili a comprendere come sia stata



tradizionalmente intesa nel nostro ordinamento da legislatore e giudice costituzionale la nozione di utilità sociale (comma 2), dall'altro sulle sentenze in materia urbanistica e di espropriazione (comma 3).

Quanto al comma 4, esso stabilisce la legittimità delle pretese statali sulle eredità, garantendo copertura costituzionale all'imposta di successione. Tra il 2001 e il 2006, tale imposta fu abolita: la legge che lo fece però non era incostituzionale, perché dall'art. 42, comma 4 si ricava che il prelievo fiscale sulle eredità è costituzionalmente legittimo, ma non necessario o obbligatorio. Sempre il comma 4 offre poi fondamento costituzionale alla norma che istituisce lo Stato erede di ultima istanza, in assenza di altri eredi.

3. Rassegna giurisprudenziale

3.1. Materia locatizia

. *Sentenza n. 40 del 13 maggio 1964*

Incominciando con il considerare l'ambito delle interferenze con la libera determinazione di affitti e canoni, una prima sentenza da ricordare risale al 1964 (essa è poi confermata anche dalla 38/66 con riferimento al punto dei rapporti con l'art. 41). Siamo negli anni che precedono il boom industriale dell'Italia, una parte ampia del territorio non è ancora urbanizzata e rimane dunque di tipo agricolo. In questa fase, dunque, si ponevano molte questioni con riferimento ai fondi rustici, che avevano una rilevanza economica profonda. In questa vicenda si poneva alla Corte la questione di un'asserita riserva di legge in materia di limitazioni da imporre ai locatori in sede di affitto di fondi rustici: tale riserva sarebbe stata violata dalla legge 567 del 1962 in materia di fondi rustici *“attraverso il deferimento alle Commissioni tecniche provinciali del potere di stabilire i limiti minimi e massimi entro cui deve esser contenuta la misura dei canoni annuali di affitto dei fondi rustici”*.

La legge demandava cioè il potere di determinare l'importo dei canoni dei fondi rustici a tali organi: nella vertenza non si discusse circa la legittimità in sé di un organo terzo che stabilisca i prezzi, in termini ad esempio di protezione della libertà di iniziativa economica o della libertà contrattuale, anche se è significativo che le ordinanze avessero erroneamente prospettato la questione indicando come parametro l'art. 41, ma su questo la Corte afferma che ciò non rende le questioni sollevate inammissibili, trattandosi di *“una materia ordinata nella Carta fondamentale in sistema unitario, per quanto distribuita in più articoli, come è appunto il caso per la regola della riserva di legge nel campo delle private libertà nella materia economica, comprensive della libertà di iniziativa e di quella di disporre e godere della proprietà. Tali libertà sono infatti disciplinate negli artt. 41-44 della Costituzione secondo una chiara ispirazione unitaria, della quale la regola della riserva di legge, pur senza che si possa negare una certa sua varia modulazione, rappresenta sicuramente una costante”*.

Nelle ordinanze di rimessione si dà dunque per scontato l'intervento di tipo pubblicistico nei contratti, ma ci si domanda se sia legittimo che questa interferenza venga prodotta nei fatti dalle Commissioni tecniche provinciali: infatti la misura dei canoni deve essere già inserita nella riserva di legge o è lecito che si dia il potere ad altri di deciderlo? La Corte costituzionale ritiene che la legge non debba necessariamente prevedere nel



dettaglio l'importo dei canoni, ma che tale determinazione possa nei fatti essere rinviata alle Commissioni, inevitabilmente affievolendo così una tutela forte della proprietà, che può essere limitata anche da interventi dell'autorità amministrativa, non espressamente orientati dal legislatore.

Sentenza n. 30 del 20 febbraio 1975

Molte pronunce riguardano poi interferenze normative con i contratti di locazione e affitto, con riferimento sia alla durata sia ai canoni. In questo caso le interferenze sono per l'appunto previste da norme di legge, dunque non si pone una questione di rispetto della riserva di legge di cui all'art. 42, ma viene posta in dubbio proprio sul piano sostanziale la legittimità dell'intervento stesso. Nella fattispecie, si verteva in termini di intervento di proroga della durata dell'affitto di immobili adibiti ad esercizio di attività commerciale.

Secondo la prospettazione dell'ordinanza di rimessione, *“le leggi di proroga delle locazioni sostituiscono il termine di durata “negoziale”, previsto dal contratto, con altro termine, con la conseguenza che non sopravvive il contratto, perché sono diversi gli effetti giuridici; e la posizione giuridica del conduttore deriva dalla legge e non dal contratto. [Il giudice rimettente] [s]ostiene, quindi, che il regime di proroga legale attua un trasferimento coattivo dei poteri costituenti il contenuto del diritto di proprietà a favore di altro privato ed in base ad una valutazione astratta dell'interesse generale, laddove un trasferimento del genere non può operarsi se non a favore di enti pubblici e in base ad una valutazione in concreto dell'interesse generale, giusta quanto dispone l'art. 42, secondo e terzo comma, della Costituzione, da interpretarsi tenendo presente l'art. “45” (rectius: 43) della stessa Costituzione, nel quale è contrapposta l'espropriazione ad una forma di acquisto analoga a quella del demanio necessario ed è così riaffermata la legittimità di strumenti di spossessamento diversi dalla espropriazione e dalle figure che in senso lato vi corrispondono”*.

Ferma restando l'ulteriore conferma della frequente sovrapposizione di piani tra libertà contrattuale e proprietà (nella fattispecie, l'interferenza contrattuale viene scrutinata con riferimento appunto al diritto di proprietà e non alla libertà di iniziativa economica), secondo il giudice rimettente la proroga *ex lege* della durata dei contratti aveva comportato un limite al diritto dei proprietari e alle loro possibilità di disporre dei propri beni. La stessa legge prorogava poi anche il vincolo alberghiero sugli immobili adibiti ad hotel, e secondo il giudice del rinvio, *“il regime vincolistico non può essere giustificato invocando la funzione sociale assegnata alla proprietà privata dall'art. 42, secondo comma, della Costituzione, dato che tale norma va interpretata in coordinamento con quelle dell'inciso iniziale dello stesso comma e del capoverso successivo, e, quindi, i vincoli imposti alla proprietà privata non possono implicarne il disconoscimento, né risolversi in una forma di espropriazione a vantaggio di altri privati e senza indennizzo”*: la funzione sociale, cioè, non avrebbe potuto giustificare limitazioni tali da comportare una sostanziale espropriazione del proprietario a vantaggio di altri privati e per di più senza indennizzo.

La questione viene però ritenuta infondata dalla Corte Costituzionale. Ne riporto per esteso il ragionamento: *“l'espropriazione per pubblica utilità si realizza (come questa Corte ebbe a precisare con sentenza 8-14 febbraio 1962, n. 5), mediante un atto di autorità che importa immediatamente il trasferimento della proprietà per motivi di interesse generale da valutarsi con riguardo al singolo atto. E l'atto di autorità, in quanto atto di*



esercizio di un potere, deve essere giuridicamente disciplinato nei suoi elementi astratti, concreti e per quanto concerne la disciplina della sua attuazione. Non è quindi ammissibile un potere generale di espropriazione fuori di una specifica disciplina legislativa e della previsione di un atto tipico al quale sia connesso il verificarsi dell'effetto giuridico.

Con la suindicata sentenza questa Corte escluse pertanto che il divieto della libera vendita del risone con l'obbligo di conferimento all'ammasso costituisse espropriazione per pubblica utilità, come parte della dottrina e alcune sentenze della Corte di cassazione (18 maggio 1955, n. 1462; 19 settembre 1960, n. 2451) avevano ritenuto, e non invece, secondo la qualificazione della legge, una cessione coatta, con l'effetto di applicare alcune norme concernenti tale tipo di contratto. In coerenza con detti principi questa Corte (sentenza 22 dicembre 1959, n. 68) escluse che attuasse una espropriazione la legge 9 novembre 1955, n. 1070, avente per oggetto il mutamento della destinazione originaria di un singolo bene dell'ente pubblico ex Gioventù Italiana del Littorio e l'attribuzione di tale bene all'ente beneficiario della nuova destinazione (Patronato Scolastico di Padova); ciò in quanto tale legge era di organizzazione amministrativa nel campo della distribuzione dei beni tra i vari organismi della pubblica Amministrazione, nel quale non poteva disconoscersi al legislatore ampia facoltà. Ed infine, sempre con riferimento all'espropriazione, considerata quale atto di esercizio di un potere che postula la giuridica disciplina di elementi astratti e concreti e della sua attuazione, fu da questa stessa Corte affermato che l'espropriazione per motivi di interesse generale si riferisce a beni oggettivamente idonei a conseguire un interesse pubblico specificamente determinato (sentenza 26 febbraio 1959, n. 8) e non ad interessi sociali, economici e giuridici, attinenti alla struttura sociale. Questi ultimi interessi furono oggetto di valutazione e di specifica disciplina legislativa con le leggi di riforma fondiaria che ebbero di mira non a trasferire da un soggetto ad altro un determinato bene, ma a sottrarre parte del patrimonio ad un soggetto che si trovasse nelle condizioni previste dalle leggi di riforma e fosse proprietario, come nel caso della legge 12 maggio 1950, n. 230, di oltre trecento ettari di terreno (sentenza 18 novembre 1959, n. 57; 21 dicembre 1961, n. 77)".

Poste queste premesse in via generale, anche sulla base della giurisprudenza precedente, su cosa debba intendersi con espropriazione, se soltanto un atto tecnicamente qualificato come tale, ovvero se anche atti che nei fatti comportano una sostanziale privazione delle prerogative proprietarie, la Corte trae poi le sue conseguenze nel caso di specie: *"Da tali premesse consegue: erroneamente il tribunale ritiene che l'interprete possa sindacare il mancato esercizio del potere di espropriazione sulla base di generiche valutazioni economiche e sociali; non giustifica l'affermazione che in realtà sia stato esercitato il potere di espropriazione in tutto o in parte un asserito contrasto tra principi della Costituzione attinenti alla disciplina di esercizio di tale potere e la disciplina legislativa adottata dal legislatore in un campo (quale il regime vincolistico delle locazioni), nel quale è consentita una libertà nei limiti dell'autonomia segnata dalla Costituzione. Se anche, quindi, fosse esatta la opinione del tribunale, secondo cui la volontà astratta di legge concernente la proroga si sostituisce alla volontà delle parti, la sostituzione sarebbe ammissibile e comunque non giustificherebbe pronunce d'illegittimità di norme del regime vincolistico delle locazioni. Tale regime non esclude affatto l'attitudine del diritto di proprietà a riacquistare il suo pieno contenuto e tanto meno contrasta con la disciplina tipica delle locazioni, come è dimostrato dai successivi provvedimenti di proroga e dal loro contenuto normativo".*



Secondo la Corte, quindi, la legge impugnata non era incostituzionale perché non comportava un sostanziale esproprio, che avrebbe dovuto seguire la relativa disciplina: “[e]scluso pertanto che i commi dell’art. 42 della Costituzione, interpretati in connessione tra di loro, stabiliscono principi direttivi in contrasto con il regime vincolistico delle locazioni in generale e con la legge 11 dicembre 1971, n. 1115, in particolare, il fondamento costituzionale di tale regime è dato dal secondo comma dell’art. 42 della Costituzione, il quale riconosce e garantisce la proprietà, ma riserva alla legge di determinare i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti. E la valutazione dell’entità consentita di tali limiti si desume dal contenuto tipico della disciplina legislativa del contratto di locazione, che esclude il trasferimento coattivo del diritto e comunque la perdita dello stesso, ma consente limiti al godimento del bene per assicurare lo scopo della funzione sociale della proprietà”. In conclusione, secondo la Corte costituzionale è legittimo un intervento di modifica *ex lege* della durata dei contratti di locazione in regime di vincolo, se e nella misura in cui tale intervento sia effettuato all’insegna del perseguimento della funzione sociale della proprietà.

Sentenza n. 3 del 14 gennaio 1976

Una sentenza dell’anno seguente si è invece espressa sul diverso, ma connesso tema del regime di blocco dei canoni degli immobili urbani adibiti ad uso di abitazione. Una legge aveva infatti stabilito che i canoni dovessero rimanere bloccati, ma in anni di grande inflazione essa fu impugnata davanti alla Corte costituzionale.

“L’impugnativa trae motivo dal rilievo, in particolare, della mancata previsione, nella normativa sopradetta, di alcun meccanismo (tranne quello – considerato “inadeguato” – di cui all’art. 1 legge 1974 n. 351) di rivalutazione periodica del canone, bloccato “per lungo periodo di tempo in cui si sarebbe di fatto verificata una notevole svalutazione monetaria”. Nonostante l’elevata inflazione, i canoni vennero bloccati, con evidente guadagno per gli inquilini e perdita patrimoniale per i proprietari. Nell’impostazione del giudice rimettente, “[d]iscenderebbe da ciò, appunto, l’ipotizzata lesione del diritto del proprietario (“a conservare invariato, nel valore di acquisto, il canone locatizio”) e la conseguente vulnerazione del precetto costituzionale (art. 42 comma secondo), che quel diritto garantisce”.

La Corte, però, ritenne infondata la questione: “Il regime di blocco in discussione – come dalla Corte già precisato con sentenza n. 30 del 1975 (a proposito di proroga, in genere, delle locazioni) – si giustifica alla stregua dell’art. 42 della Costituzione (di cui erroneamente si deduce la violazione); giacché questo “riconosce e garantisce la proprietà ma riserva alla legge di determinarne (i modi di acquisto e di godimento ed) i limiti allo scopo di realizzarne la funzione sociale”. Funzione che qui, in particolare, si identifica nello scopo di assicurare il bene primario dell’abitazione a categorie di soggetti non superanti determinati livelli di reddito e, quindi, non in grado di accedervi in base alle leggi del mercato libero”.

In sostanza, la Corte ritenne opportuno ricondurre alla funzione sociale della proprietà la misura impugnata, e sulla base di ciò la ritenne legittima: sulla base della premessa che vi sono persone che non sarebbero in grado di sostenere il costo degli affitti sul mercato, si



ritenne cioè costituzionalmente giustificato che il legislatore bloccasse i canoni, sacrificando così le esigenze del proprietario.

In astratto, è possibile immaginare delle scelte di *policy* alternative e meno invasive delle prerogative proprietarie, come voucher, interventi di edilizia pubblica o convenzionata, agevolazioni fiscali per canoni concordati. La legge invece aveva deciso di sacrificare in maniera diretta i singoli proprietari per perseguire l'utilità sociale e la Corte costituzionale ritenne che l'utilità sociale poteva e doveva legittimamente essere perseguita in questo modo.

Così, però, l'utilità sociale rischia di sacrificare in modo notevole i singoli proprietari, ingenerando peraltro un forte disincentivo alla concessione in locazione degli appartamenti, con conseguente asfissia del mercato, cui il legislatore tentò di rispondere con la *legge sull'equo canone* (392/78), che però non riuscì a risolvere il problema. In effetti, la disciplina delle locazioni è stato un terreno caldo per il legislatore per molti anni, in quanto vi era l'obiettivo politico di facilitare l'accesso alla casa e vi era l'eredità del passato di proprietà immobiliari concentrate nelle mani di pochi che la Costituzione vuole evitare. Con questa legge, per finalità essenzialmente di tipo sociale, il legislatore decide di intervenire in maniera radicale sulle locazioni degli immobili urbani, stabilendo che l'affitto doveva essere calcolato su basi di legge e non lasciato al libero mercato, quindi ricondotto ad una banda di oscillazione legislativamente predeterminata, e anche la durata (il famoso 4+4) era determinata. Anche se il regime in questione è stato superato, ne rimane traccia ancora oggi.

In ogni caso, la decisione del legislatore, avallata dalla Corte, appare essere tipicamente *win-lose*, come molte decisioni pubbliche di interferenza con i diritti economici: in questo caso, qualcuno vince, ovvero l'inquilino, mentre vengono sacrificate le esigenze del proprietario, che non appare in alcun modo tutelato e dunque risulta "perdente". Come appunto accade di frequente nelle decisioni di tipo pubblico, difficilmente esse sono *win-win*: a ogni diritto inteso come erogazione da parte del potere pubblico, indiretta o diretta, corrisponde la negazione di un diritto altrui. La logica sottostante riecheggia indubbiamente spunti marxiani e financo proudhoniani, di identificazione della proprietà come frutto della sottrazione di utilità ad altri, in termini di plusvalore, una situazione di disparità che è necessario riequilibrare.

Soluzioni di questo tipo non contemplano in effetti alternative *win-win*: nell'ambito delle relazioni e degli scambi volontari, il valore di beni e servizi è soggettivo, pertanto, se due parti si sono determinate liberamente a contrarre, per definizione entrambe hanno "vinto", sia chi cede, sia chi acquista, perché tutti hanno migliorato la propria posizione, senza necessità di riequilibrio come invece accade con l'intervento pubblico.

La Corte riconosce che "[è] pur vero, d'altra parte, che i "limiti" sopradetti, "se possono comprimere le facoltà che formano la sostanza del diritto di proprietà, non possono mai pervenire ad annullarle". (cfr. sentenza n. 155 del 1972). Ma tale principio – che, nella sentenza n. 155 del 1972 citata, sorregge la declaratoria di incostituzionalità dell'art. 1 legge 11 febbraio 1971 n. 11 ("per l'omessa previsione di forme di periodica rivalutazione del canone in denaro dei fondi rustici") – non può, contrariamente all'assunto del giudice a quo, condurre ad analoga conclusione di illegittimità nei rispetti



della normativa impugnata. E ciò per la fondamentale ragione (posta anche in luce dall'Avvocatura dello Stato) che – mentre nella materia dell'affitto di fondi rustici, il giudizio di costituzionalità è stato formulato sul presupposto del carattere ordinario della relativa disciplina – nella specie viene, invece, in considerazione una disciplina (quale è appunto quella sul blocco dei canoni locativi), costituente un mezzo straordinario di intervento pubblico, preordinato a fronteggiare crisi congiunturali del settore dell'edilizia abitativa". La legge del 1972, che bloccava la rivalutazione del canone dei fondi rustici, è stata dichiarata incostituzionale perché aveva forma permanente, mentre questa non è incostituzionale perché è temporanea, straordinaria, per affrontare una crisi congiunturale del mercato abitativo.

“In altre parole, l'eventuale alterazione dell'equilibrio (il quale deve pur sussistere) tra interessi dei conduttori ed interessi dei proprietari locatori – quale si connetterebbe ad una disciplina che in via normale e permanente riducesse ad irrisoria misura il reddito della proprietà edilizia – non viene qui in rilievo (e la Corte si esime, pertanto, dall'esaminarla) in quanto proprio gli indicati caratteri di straordinarietà e temporaneità di tale disciplina ne giustificano in ogni caso la legittimità: in funzione dello scopo sociale di intervento in favore delle classi meno abbienti, che si realizza senza una definitiva ed irreversibile compressione delle facoltà di godimento del proprietario”. La compressione della facoltà del godimento del proprietario non è irreversibile, quindi legittima, tuttavia non appaiono indicati criteri univoci per assicurare l'effettiva temporaneità, né entro quali limiti debba essere contenuta.

Per vero, la Corte considera anche la prassi del legislatore di rendere sostanzialmente permanenti, con continue reiterazioni, misure nate come temporanee ed emergenziali: *“Non va, a questo punto, per altro trascurata la circostanza della uniforme ripetizione e sovrapposizione nel tempo di normative di blocco. La considerazione di tale circostanza prospetta, infatti, il pericolo che – in dipendenza dell'ulteriore procrastinarsi di tali normative – possa di fatto acquisirsi al regime di blocco quel carattere di ordinarietà (che per il momento non gli si riconosce). Ora, tale evenienza – ove in concreto si verificasse potrebbe indurre la Corte a riformulare, sotto tale diverso presupposto, il giudizio di legittimità sulla disciplina di blocco, con riferimento ai parametri costituzionali, e con riguardo, tra l'altro, anche all'aspetto della valutazione comparativa delle condizioni economiche del locatore”.*

Questo monito al legislatore è significativo, e in effetti la giurisprudenza costituzionale sul punto in parte cambierà, così come il quadro normativo, con una parziale liberalizzazione dei canoni, ma entro limiti tuttora giustificati. Verosimilmente, oggi la Corte Costituzionale non ripeterebbe in modo inalterato tali affermazioni, anche per la necessità di tener conto dei principi del diritto dell'Unione nel frattempo consolidatisi, ma queste pronunce rimangono estremamente significative per comprendere un'epoca chiave dell'evoluzione (del diritto) dell'economia in Italia, e potrebbero verosimilmente essere recuperate all'eventuale verificarsi di nuovi rivolgimenti economici paragonabili a quelli degli anni '70.



Sentenza n. 33 del 20 marzo 1980

La sentenza in questione concerne un nuovo intervento legislativo sui canoni, in questo caso di blocco e riduzione, di cui viene posta in dubbio la compatibilità con la tutela costituzionale della proprietà: “Viene impugnata, con l’ordinanza in epigrafe, la disposizione dell’art. 1 bis della legge 12 agosto 1974, n. 351, secondo cui “nei contratti di locazione in corso, stipulati successivamente al 1 dicembre 1969, l’ammontare del canone, a decorrere dal primo giorno del mese successivo a quello di entrata in vigore della presente legge, è quello corrispondente al canone dovuto, anche se da altro conduttore, alla data del 1 gennaio 1971” e, “qualora su tale canone siano stati comunque praticati aumenti, questi sono ridotti in misura tale che non risultino superiori al 10% del canone dovuto alla data del 1 gennaio 1971””.

Con riferimento all’art. 42, “il dubbio di costituzionalità è motivato, in primo luogo, in base al rilievo che la riduzione autoritativa del canone locativo, quale prevista dall’art. 1 bis della legge 12 agosto 1974, n. 351, esautorerebbe di fatto il proprietario della sovranità del bene casa, vanificando la sua capacità di disporre delle utilità relative. E trae poi argomento ulteriore dalla considerazione che sarebbe comunque la protrazione nel tempo (per effetto delle leggi successive suindicate) del regime di blocco dei canoni, con acquisiti caratteri di ordinarietà, a sacrificare in via definitiva ed irreversibile il diritto di proprietà”.

Come si è visto, la Corte costituzionale aveva affermato la legittimità di analoghe misure nel passato, a patto che non si protraessero nel tempo e rimanessero dunque temporanee. Poiché ciò non avvenne, il giudice rimettente prospettava l’incostituzionalità per via della protrazione.

Eppure, anche in questo caso la Corte concluse che “[l]a questione non è fondata. Va ricordato, per quanto attiene al primo dei profili prospettati, che la Corte con sentenza n. 3 del 1976, ha già ritenuto la legittimità del regime di blocco dei canoni proprio con riguardo alla menzionata legge n. 351 del 1974: in considerazione della funzione sociale della proprietà, identificabile, in questo caso, nello scopo di assicurare il bene primario dell’abitazione a soggetti non in grado di accedervi secondo le regole del libero mercato. Con la quale disposizione – che ha riguardo, in particolare, a contratti conclusi (dopo il 1 dicembre 1969, e perciò non rientranti nel regime vincolistico di cui alla precedente legge 1969, n. 833) in un periodo notoriamente caratterizzato da forti spinte inflazionistiche, riflesse, nel settore, dalla diffusa tendenza alla richiesta di canoni di locazione elevati – il legislatore ha inteso ricondurre ad equità rapporti economicamente sperequati, in danno, appunto, della categoria, più debole e socialmente meritevole di tutela, dei conduttori”.

La Corte ritiene ancora legittimo questo intervento normativo: “Le conclusioni non mutano – entrando nel merito del secondo profilo di contrasto con l’art. 42 della Costituzione – neppure avendo riguardo alle successive disposizioni confermate di cui agli artt. 1 ter legge 1975, n. 363; 1 legge 1976, n. 349; 1 legge 1977, n. 28 ed 1 legge 1977, n. 510. In dipendenza delle quali deve infatti escludersi che si sia acquisito al regime di blocco e riduzione dei canoni un carattere di ordinarietà valendo al riguardo le stesse ragioni per cui nella sentenza n. 32 in pari data, tale carattere è stato negato alla normativa di proroga antecedente alla legge 392 del 1978; in quanto dettata in via interlocutoria e con prospettiva di eccezionalità e temporaneità, in vista della ordinaria e organica disciplina di tutta la materia delle locazioni e sublocazioni degli immobili urbani poi introdotta, appunto, dalla citata legge n. 392 del 1978”. Le proroghe sono dunque state ripetute, ma la Corte salva nuovamente il legislatore.



Sentenza n. 251 del 15 luglio 1983

La pronuncia in questione è relativa a delle questioni di legittimità costituzionale della citata legge sull'equo canone, con riferimento alle disposizioni che prevedevano una disparità tra inquilino e proprietario in sede di recesso, a favore del primo. La Corte osservò che *“in linea generale, che la ricordata legge 27 luglio 1978 n. 392 ha abrogato il sistema c.d. vincolistico, che durava da molti decenni, ma non ha ripristinato integralmente la disciplina generale del codice civile, introducendo invece rispetto agli immobili urbani una speciale disciplina legale, la quale, per quelli adibiti ad abitazione, consiste principalmente nella sottrazione del canone alle leggi di mercato della domanda e dell'offerta e nella determinazione della durata del contratto non inferiore a quattro anni. La previsione relativa alla durata della locazione è diretta, come si legge nella Relazione ministeriale al Disegno di legge, a dare pari forza alle parti contraenti per cui “è sembrato necessario assicurare al conduttore una sufficiente stabilità che gli eviti i disagi connessi ai frequenti cambiamenti di alloggio, ma che soprattutto lo metta in condizione di non cedere alle eventuali pressioni del locatore dirette ad ottenere illegittimi aumenti del canone”. Chiaramente connessa con tale norma è quella concernente il recesso anticipato, per cui l'art. 4 dispone che esso può essere contrattualmente pattuito soltanto a favore del conduttore (primo comma) e che, indipendentemente da una clausola contrattuale, il conduttore stesso può recedere per gravi motivi (secondo comma). Appunto contro la disposizione del cit. art. 4 è diretta la critica delle ordinanze di rimessione: essa, però, risulta infondata sotto entrambi i profili dedotti”*.

Con riguardo al primo aspetto, la Corte osserva che *“il principio di eguaglianza garantisce parità di trattamento solo a parità di situazioni, la quale, nel rispetto dei limiti di ragionevolezza, deve essere valutata dal legislatore ordinario”*. E in questo caso *“il legislatore, com'è detto espressamente nella ricordata Relazione, ritenne di potere legittimamente introdurre in tema di recesso una disciplina differenziata sul rilievo “che la posizione del conduttore è sostanzialmente diversa da quella del locatore”. E ciò soprattutto per la difficoltà del primo di trovare altra abitazione idonea alle sue esigenze, difficoltà che, nelle condizioni del mercato edilizio tenute presenti dal legislatore del 1978 e tuttora perduranti, potrebbe essere grave e talvolta addirittura drammatica. La ratio della norma, dunque, coincide sostanzialmente con quella già indicata relativa alla durata del contratto, essendo entrambe egualmente dirette a tutelare l'inquilino mediante un'adeguata stabilità del rapporto, la cui mancanza si risolverebbe per lui in un notevole pregiudizio*.

La possibilità di recesso del conduttore, invece, non reca alcun effettivo nocumento al locatore, in quanto il preavviso di sei mesi, previsto sia nel primo che nel secondo comma dell'art. 4, garantisce il locatore stesso in maniera adeguata, essendo presumibile, se non proprio sicuro, secondo l'id quod plerumque accidit, che egli nel frattempo trovi altro inquilino che corrisponda lo stesso canone, e cioè quello stabilito dalla legge”.

In questa sentenza non è espressamente citato l'articolo 42, dal momento che le questioni vengono poste impiegando come parametro non la disposizione sulla proprietà ma quella sull'uguaglianza (art. 3). La Corte ricostruisce la *ratio* della legislazione controversa, ovvero sottrarre alla deroga del codice civile e alla legge della domanda e dell'offerta la locazione di immobili urbani ad uso abitativo. La deroga alle norme generali civilistiche è un'importante scelta di politica del diritto: una volta accettata, non esiste più l'astrattezza del proprietario ma bisogna introdurre discipline diverse per ambiti diversi. Il



legislatore voleva correggere la legge della domanda e dell'offerta di proposito e questo lo porta a determinare la durata del contratto in misura non inferiore a 4 anni. La *ratio* è la necessità di proteggere il conduttore (inquilino).

Questa sentenza affronta dunque problemi di compatibilità di tale normativa con l'articolo 3 Cost., in quanto prevede una disciplina favorevole all'inquilino e sfavorevole al proprietario. C'è dunque una questione di parità di rapporti tra inquilino e proprietario, che è sfavorevole nell'assetto normativo al proprietario, dunque diseguale, e quindi potenzialmente incostituzionale.

La Corte Costituzionale però ritenne legittima tale disparità di trattamento, che comporta che il conduttore non abbia necessità di giustificare il proprio recesso, mentre il locatore incontra nella normativa molti più ostacoli se intende recedere dal contratto. Nel ragionamento della Corte, il diverso trattamento tra proprietario e inquilini dal punto di vista delle pattuizioni contrattuali e del regime da applicarsi in assenza delle stesse è dunque giustificato, e questa affermazione riverbera certamente i propri effetti anche in materia proprietaria.

Sentenza n. 139 del 3 maggio del 1984

Una successiva pronuncia degna di rilievo è invece strettamente relativa all'interpretazione dell'articolo 42. Essa fu pronunciata in procedimento in via incidentale sollevato nell'ambito di una controversia civile tra affittuario e proprietario: *“Il Tribunale osservava che con sentenza n. 153 del 1977 la Corte aveva dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 3 l. n. 814 del 1973, nella parte riguardante i coefficienti di moltiplicazione del reddito dominicale ai fini della determinazione del canone, avendo ritenuto gli stessi inadeguati alla svalutazione monetaria; aggiungeva il Tribunale che i nuovi coefficienti, stabiliti nelle norme impugnate, apparivano tuttora insufficienti, tenuto conto della perdita di valore della moneta verificatasi tra il 1973 e il 1982, ciò che comportava una lesione del diritto di proprietà agraria ed una sperequazione nelle posizioni del locatore e dell'affittuario”*.

Si verte dunque nuovamente in materia di canoni ed interventi normativi volti alla loro determinazione o rideterminazione. Due precedenti pronunce – la richiamata 153/77 e la n. 155 del 1972 – avevano dunque finalmente accolto una questione di legittimità al riguardo, ritenendo che il modo in cui il legislatore aveva previsto di determinare appunto i canoni dei fondi rustici non tenesse sufficientemente conto del problema dell'inflazione, che erode la proprietà. A seguito di queste pronunce, il legislatore era intervenuto, ma nuovamente la questione fu portata davanti alla Corte, non ritenendosi legittima la legislazione che regola d'imperio l'entità dei canoni per lesione del diritto di proprietà.

In questo caso, però, la Corte Costituzionale ritenne questa interferenza del legislatore legittima, restringendo la portata dei due precedenti: *“la Corte in dette sentenze ha fatto sì riferimento alla svalutazione monetaria, ma non per dare ad essa quel rilievo meccanico ed unilaterale che si pretenderebbe, bensì, al di là di qualche espressione letterale, per richiamare gli effetti indotti dalle oscillazioni del valore della moneta sull'intero settore dell'agricoltura e quindi sia sui prezzi di prodotti, sia sui costi di produzione. E va ricordato come parte della dottrina abbia correttamente interpretato il contenuto delle sentenze ora citate, rilevando che la Corte aveva inteso soltanto correggere gli “eccessi” delle leggi precedenti ma non aveva alterato la validità dei nuovi orientamenti legislativi e neppure aveva inteso restaurare una ormai superata tutela del*



contenuto del diritto di proprietà privata della terra. In conclusione, deve perciò escludersi che la svalutazione monetaria possa agire direttamente nel senso preteso dai locatori: ciò importerebbe l'aperta violazione delle norme relative alla tutela del lavoro (artt. 35 e 36 Cost.) in applicazione delle quali, nei rapporti d'affitto di fondi rustici, viene privilegiata - giova ripetere ancora - l'equa remunerazione dell'affittuario e della sua famiglia". L'effetto erosivo dell'inflazione sulla proprietà non trova dunque un argine forte nella giurisprudenza costituzionale.

Sentenza n. 1028 del 9 novembre 1988

Nella selezione effettuata, ricordo ancora questa pronuncia del 1988 in materia di locazione di immobili urbani ad uso abitativo, relativa ad una questione di legittimità dell'intera legge sull'equo canone, *"ritenuta lesiva; dell'art. 3 Cost., in quanto crea a favore del conduttore una situazione di privilegio e realizza una disparità di trattamento fra proprietari di appartamenti locati e conduttori; dell'art. 42 Cost., in quanto comprime il diritto di proprietà senza alcuna plausibile ragione ed oltre i limiti consentiti; dell'art. 47 Cost., in quanto, tutelando il possesso dell'abitazione da parte del conduttore, non incoraggia l'accesso del risparmio popolare alla proprietà dell'abitazione; dell'art. 10 Cost., in quanto lede gli artt. 2, 7, 12, 13 e 16 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, gli artt. 8, 12 e 14 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e gli artt. 48.2, 48.3c, 52, 53, 54.f e 59 del Trattato istitutivo delle Comunità europee"*.

Le censure mosse sono dunque ad amplissimo spettro e investono in generale la disciplina dei rapporti tra proprietario e inquilino e lo sbilanciamento in favore del secondo operato dalla legge 392/78. La questione non viene posta in termini di limitazioni all'autonomia contrattuale e dunque di art. 41 Cost., ma ancora una volta si conferma la sovrapposizione di questioni in materia di tutela della proprietà e questioni relative alla sottrazione di elementi essenziali del negozio locatizio, come la durata e il canone, alla libera contrattazione delle parti.

I giudici osservano che *"[i]l nucleo fondamentale della nuova disciplina ordinaria è stato già oggetto di esame da parte di questa Corte, la quale ha osservato come la previsione relativa alla durata delle locazioni abitative risponda all'apprezzabile esigenza di assicurare ai conduttori una adeguata stabilità del rapporto (sent. n. 251/1983); vale a dire del godimento di un bene primario (sentenze n. 252/1983, n. 300/1983, n. 49/1987, n. 217/1988, n. 404/1988). E a tale esigenza si connette anche il peculiare regime dell'equo canone, quantificato con riferimento a parametri oggettivi, giacché con esso si determina, nell'ambito delle locazioni abitative, una sostanziale indifferenza della persona del conduttore ai fini della redditività dell'immobile, e quindi un ridotto interesse del locatore a far cessare il rapporto"*.

Ancora una volta, quindi, la Corte costituzionale salva l'intervento restrittivo della proprietà sulla base delle esigenze di carattere sociale di tutela della posizione degli inquilini. Per risolvere il problema del mercato degli alloggi, come già ricordato, erano astrattamente possibili discipline diverse sul piano della politica legislativa, ma quella scelta non è incostituzionale alla luce della particolare situazione del mercato degli affitti, che rendeva difficoltoso trovare un appartamento in locazione nei centri urbani. La legge



in questione era dunque giustificata da evidenti finalità di riequilibrio di rapporti tra categorie, una svantaggiata e l'altra considerata impropriamente avvantaggiata.

Sentenza n. 310 del 7 ottobre 2003

Questa importante sentenza del 2003 attiene ad un decreto legge di sospensione delle procedure di esecuzione forzata per il rilascio di immobili ad uso abitativo, nei confronti di inquilini appartenenti a determinate categorie ritenute suscettibili di particolare protezione (d.l. 450/2001). Si verte cioè in materia del rilevante problema degli sfratti, di portata sociale estremamente ampia, che più volte il legislatore aveva affrontato con interventi temporanei volti a sospendere la possibilità per i proprietari di dare corso al rilascio coattivo degli immobili ad uso abitativo (cd. blocco degli sfratti), offrendo così tregua agli inquilini morosi con provvedimenti unilaterali a vantaggio di questi ultimi e di sacrificio per le esigenze proprietarie. Tali interventi erano stati oggetto di frequenti proroghe.

Con riferimento al decreto 450/2001, però, la Corte ritenne tale intervento non lesivo del diritto di proprietà, in quanto *“può trovare una giustificazione nella fase transitoria di passaggio dal precedente regime vincolistico al nuovo sistema delle locazioni e nelle iniziali esigenze di approntamento delle misure atte ad incrementare la disponibilità di edilizia abitativa per i meno abbienti in situazione di particolare difficoltà; ciò al fine di consentire loro di trovare un idoneo alloggio in base alla propria capacità finanziaria, con il concorso di istituti predisposti o agevolati dalle pubbliche autorità preposte e responsabili del settore. La sospensione della esecuzione per rilascio costituisce un intervento eccezionale che può incidere solo per un periodo transitorio ed essenzialmente limitato sul diritto alla riconsegna di immobile sulla base di un provvedimento giurisdizionale legittimamente ottenuto. In tale periodo transitorio (con oneri, si noti, come nella specie, a carico di soggetti privati) può rientrare la proroga, stabilita con la disposizione contestata”*.

Nel 1998 l'equo canone era cioè stato parzialmente superato, avendo il legislatore ritenuto che non avesse prodotto l'effetto desiderato: il mercato degli affitti era stato liberalizzato, ma il legislatore ritenne necessario proteggere alcuni soggetti appartenenti a categorie particolarmente deboli, che avrebbero patito difficoltà notevoli di fronte a canoni non più calmierati. In sostanza, si ritenne che, nella fase di passaggio, nell'attesa di misure atte a incrementare l'edilizia abitativa, il blocco degli sfratti potesse dare una risposta immediata al problema della sua scarsità.

Tale pronuncia si presta però a mio avviso ad una serie di considerazioni critiche. In primo luogo, appare eccessivo il peso attribuito alla contingenza, alle esigenze di carattere eccezionale che giustificano le misure oggetto di scrutinio. Esse infatti contraddicono in modo palese l'aspirazione, che in verità dovrebbe essere principio generale, alla generalità e astrattezza delle norme, e dunque alla loro stabilità. La transitorietà e eccezionalità del diritto pubblico dell'economia mortificano questi canoni, e per di più le misure transitorie ed eccezionali spesso vengono ripetutamente reiterate dal legislatore, ma la Corte appare incline ugualmente a giustificarle, pur dopo averle una prima volta esentate da declaratoria di incostituzionalità solo in quanto temporanee.

Ciò determina inevitabilmente una notevole incertezza per gli operatori, che si riverbera inevitabilmente sulle scelte di investimento di operatori interni ed esteri. È chiaro che se il legislatore blocca gli sfratti, chi potrebbe investire nel mercato



immobiliare potrebbe essere indotto ad astenersene, e chi è già proprietario ha un incentivo a mantenerla sfitta salvo che non trovi un inquilino che offra amplissime garanzie, aggravando il problema che a monte ci si proponeva di risolvere: ciò che appariva un fallimento del mercato ha dunque tutte le sembianze piuttosto di un fallimento della regolazione, cui però il legislatore risponde, secondo una modalità tipica, con ulteriore regolazione.

Da ultimo, va rilevato che anche il locatore potrebbe trovarsi in identiche situazioni di disagio: ciò viene riconosciuto nella sentenza, ma solo in un *obiter dictum*, che non ha impatto sulla decisione concreta.

Sentenza n. 315 del 28 ottobre 2004

Da ultimo, vorrei menzionare questa sentenza nuovamente relativa alla determinazione dei canoni per l'affitto dei fondi rustici. In questo caso, la Corte costituzionale – come riepiloga la massima – ha dichiarato “*costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 3, 42 e 44 della Costituzione, l’art. 14, secondo comma, secondo e terzo periodo, della legge 3 maggio 1982, n. 203. Tale disposizione, infatti, nel dettare i criteri per la determinazione del canone per i contratti di affitto di fondi rustici riguardanti i territori del catasto derivante dall’ex catasto austro-ungarico, faceva riferimento ad meccanismo di determinazione dell’equo canone – fondato sulle tabelle di cui alla legge n. 567 del 1962, a loro volta formate prendendo a base i redditi dominicali determinati a norma del regio decreto-legge n. 589 del 1939 – che ha perso ormai qualsiasi idoneità a rappresentare le effettive e diverse caratteristiche dei terreni agricoli, cosicché non poteva sicuramente essere posto a base di una disciplina dei contratti agrari rispettosa della garanzia costituzionale della proprietà terriera privata e tale da soddisfare, nello stesso tempo, la finalità della instaurazione di equi rapporti sociali, imposta dall’art. 44 della Costituzione; inoltre, «a seguito della declaratoria di illegittimità costituzionale degli artt. 9 e 62 della legge n. 203 del 1982 (sentenza n. 318 del 2002), il regime di equo canone dei fondi rustici è venuto meno su tutto il territorio nazionale, ad eccezione dei territori del catasto derivante dall’ex catasto austro-ungarico, cui appunto continua ad applicarsi l’art. 14 della stessa legge, dal che deriva, dunque, una ingiustificata disparità di trattamento in danno dei proprietari dei fondi rustici situati in quei territori?”.*

Osserviamo quindi un più netto orientamento verso una più forte tutela della proprietà, anche se in casi limitati come questo. Più in generale, e come si vedrà nel prossimo paragrafo, in anni più recenti si nota una certa maggior disponibilità della Corte a prendere in considerazione le prerogative proprietarie, riconsiderando i propri orientamenti più risalenti, anche per effetto dell’influsso europeo. Tuttavia, la giurisprudenza riportata rimane essenzialmente ferma e non superata, e dunque la sua analisi costituisce ben più di un’indagine di storia costituzionale, proiettando la propria validità ben oltre gli anni della sua produzione, fino al momento presente.

3.2. Materia urbanistica e di espropriazione

Come ricordato, il comma 3 dell’art. 42 stabilisce che, salvo il rispetto della riserva di legge e salvo indennizzo, la proprietà può essere espropriata *per motivi d’interesse generale*. L’espropriazione è quell’istituto giuridico per cui la proprietà viene sottratta al



legittimo proprietario da parte del soggetto pubblico per determinate finalità, che appunto la Costituzione impone essere di interesse sufficientemente generalizzato. L'espropriazione è dunque la negazione più netta della tutela della proprietà privata, dunque tanto più ampi sono in un ordinamento i confini entro i quali può essere praticata, tanto più ristretta è la tutela offerta alle prerogative proprietarie.

In termini di analisi economica del diritto, l'espropriazione serve a creare una condizione talvolta necessaria per l'erogazione dei cosiddetti beni pubblici, ovvero l'attribuzione al soggetto pubblico della proprietà su beni ritenuti essenziali per rispondere ad un ravvisato fallimento del mercato, che non consente di provvedere alla fornitura di un bene o servizio in condizioni di efficienza. Inoltre, in astratto l'espropriazione serve anche come strumento atto ad evitare il fenomeno del *free riding*: vi sono infatti casi in cui la realizzazione ad es. di un'infrastruttura (si pensi ad un'autostrada) prevede il passaggio attraverso terreni di proprietà privata. È possibile che i proprietari tentino di estrarre una rendita eccessiva da questa propria situazione, e decidano di non vendere, o pretendere un prezzo eccessivo, lucrando sul fatto di trovarsi in quella posizione, e così minacciando la posizione economica del soggetto pubblico, costretto ad un esborso eccessivo o a cambiare tracciato, con costi aggiuntivi, in assenza di un residuale potere monopolistico di uso legittimo della forza che gli attribuisce l'ultima parola su controversie di questo tipo.

L'espropriazione serve proprio a questo, ovvero ad attribuire tale ultima parola al soggetto pubblico, il quale però è tenuto a procedere all'espropriazione nel rispetto di determinate procedure, secondo la *riserva di legge*, legge che deve stabilire anche gli obiettivi perseguibili. In questo modo, la legge è chiamata a riempire di contenuto la clausola sui "*motivi di interesse generale*", di per sé piuttosto indeterminata e dunque suscettibile di diverse interpretazioni: in che cosa essi consistano, dunque, in definitiva viene stabilito da una decisione a maggioranza, sulla base del metodo democratico, con il rischio sempre insito di sacrificare le istanze minoritarie.

Altra questione cruciale, come si vedrà, è la determinazione della misura dell'indennizzo. La Costituzione ci dice infatti che il proprietario espropriato deve essere indennizzato, ma si pongono questioni circa la determinazione di importo, modalità e tempi dell'indennizzo, e una serie di pronunce hanno fornito dei criteri al riguardo.

Più in generale, poi, si pongono molte questioni con riguardo alla materia urbanistica, con particolare riferimento alla questione se determinati vincoli di natura urbanistico-edilizia, che non sono naturalmente configurati sul piano formale come espropriazioni (il bene rimane del proprietario), possano però essere considerati tali sul piano sostanziale, con conseguente necessità di rispetto delle relative prescrizioni costituzionali.

Sentenza n. 64 del 7 maggio 1963

Una prima pronuncia meritevole di considerazione attiene proprio alla materia urbanistica; essa risale agli inizi del funzionamento della Corte Costituzionale e se ne ricava un primo principio rilevante.

La questione fu sollevata nell'ambito di un processo penale a carico di un soggetto "*imputato di contravvenzione alla legge urbanistica per inosservanza di modalità fissate nella licenza di costruzione*". La legge urbanistica prevedeva una serie di regole, tra cui il fatto che per costruire un immobile occorresse munirsi di una licenza che poteva prevedere dei vincoli e restrizioni.



Con riguardo a ciò, il pretore rimettente dubitava della compatibilità di tali limiti, precedenti all'entrata in vigore della Costituzione (la legge era la 17 agosto 1942, n. 1150) con il nuovo assetto costituzionale e in particolare con il comma 2 dell'art. 42. Ma la Corte, a questo proposito, afferma: “*va riconosciuto che la legge urbanistica contiene dei limiti al diritto di proprietà, in quanto disciplina lo jus aedificandi; ma tali limiti, che [...] sono sempre stati connessi alla disciplina della proprietà immobiliare, rientrano tra quelli previsti dal detto art. 42, secondo comma, della Costituzione, non potendosi dubitare che la funzione sociale della proprietà richieda, tra l'altro, una disciplina dell'assetto dei centri abitati, del loro incremento edilizio e, in genere, dello sviluppo urbanistico*”.

Secondo la Corte, quindi, l'articolo 42 legittima e addirittura richiede una legislazione che si occupi di regolamentare l'assetto dei centri abitati e cioè quanto, come, cosa e dove costruire, secondo lo strumento tipico del piano regolatore. Questo insieme di regole stabiliscono che, se una persona è proprietaria di un terreno, su quel terreno essa potrà svolgere soltanto determinate attività e non altre, per esigenze di carattere pubblicistico in ultimo riconducibili alla funzione sociale. Chiaramente, il fatto che un terreno sia o meno edificabile o no, ovvero la possibilità o meno di poterci costruire sopra, incide in modo sostanziale sulle prerogative proprietarie e quindi anche sul valore del terreno.

Secondo la concezione romanistica di proprietà, in linea di massima il proprietario poteva fare ciò che meglio credeva del e sul proprio terreno: costruire una casa, impiantare una fabbrica, effettuare degli scavi, e così via, trattandosi del diritto più pieno ed esclusivo, ampio, forte, e altamente tutelato. L'unico vincolo in questa impostazione è dato dall'esistenza dei *vicini*, il che implica da un lato una *disciplina delle distanze* (necessità di rispetto di determinati vincoli in caso di presenza di costruzioni sui fondi confinanti) e delle *servitù* (necessità di garantire ai fondi vicini determinate prerogative, come il passaggio, la presa d'acqua, di non sopraelevazione), e dall'altro la *disciplina degli atti emulativi*, ovvero quelli che nuocciono o recano molestia agli altri. I limiti erano dunque di natura essenzialmente civilistica, provenivano cioè essenzialmente dal diritto privato, ovvero riguardavano rapporti tra privati. Ben più contenuti erano invece i limiti di carattere pubblicistico, pensati nell'interesse generale e della funzione generale, e che trascendono l'interesse e i diritti dei vicini, essendo posti in un'ottica più ampia di tutela dell'intera collettività.

Nell'impostazione costituzionale, invece, come appare evidente sin da questa risalente pronuncia, la posizione del proprietario è molto mutata: egli oggi non può più fare ciò che vuole, dovendo ad esempio chiedere in via generale un permesso di natura pubblicistica alla pubblica amministrazione per poter costruire sul proprio fondo, la cui concessione è subordinata al rispetto di una serie di esigenze di sviluppo urbanistico e pianificazione, di cui il soggetto pubblico si fa interprete: si decide cioè a monte che in una determinata area ci deve essere del verde pubblico, in un'altra un'industria, supermercati e così via, e se si è proprietari di una zona destinata al verde pubblico non si potrà legittimamente costruire fino a che la destinazione non venga eventualmente mutata.

Sentenza n. 6 del 17 marzo 1966

Una successiva pronuncia da ricordare in questo ambito risale a tre anni dopo, ancora nell'ambito dei primi anni di operatività della Corte. Con l'entrata in vigore della Costituzione, si pongono delle questioni di incostituzionalità sopravvenuta, vale a dire



determinate leggi o atti aventi forza di legge precedenti diventano incostituzionali alla luce del nuovo assetto.

In questo caso, “[c]on manifesto, il comando militare territoriale sulla base di una legislazione del 1932 aveva posto a una serie di terreni delle limitazioni tutte a contenuto negativo, oltre a un divieto di transito e di sosta con ordinanza militare”. Vi era cioè una vasta zona di terreno soggetta a limitazioni a contenuto negativo, e uno dei proprietari, ritenendo che tali limitazioni gli avessero implicitamente, sul piano sostanziale, sottratto le prerogative proprietarie, chiese per ciò che gli venisse riconosciuto un indennizzo.

In questo caso, per di più, non vi era stato il rispetto delle prescrizioni stabilite dalla legge, ma la sostanziale espropriazione era avvenuta per effetto di una dichiarazione (manifesto), ovvero una procedura amministrativa, che sottoponeva una vasta zona di terreno a limitazioni, senza un’espropriazione di tipo formale. Si pose dunque la questione di legittimità della legge del 1932 sulle espropriazioni che non prevedeva l’indennizzo in questo caso.

La Corte costituzionale affermò la necessità di riconoscere l’indennizzo anche in casi di espropriazione non diretta, in cui la proprietà non viene effettivamente tralata, anche se la legge in determinati casi può non disporre indennizzi se le imposizioni sono *generali e obiettive* (non riferite a specifici oggetti e beni), ma se così non è e le restrizioni comportano un sacrificio per uno specifico soggetto o bene, la limitazione è equiparabile a un’espropriazione e quindi ci deve essere indennizzo.

La Corte poi stabilisce il principio per cui, se il *contenuto del diritto di proprietà viene svuotato* al punto di renderlo inoperante, comportando un sostanziale sacrificio del soggetto proprietario, allora si è di fronte ad un’espropriazione. Nel caso concreto, la legge del 1932 viene dichiarata sul punto incostituzionale, “*in quanto non prevede indennizzo per limitazioni della proprietà privata di natura espropriativa nei sensi di cui in motivazione*”.

Sentenza n. 38 del 14 maggio 1966

Pochi mesi dopo, la Corte costituzionale pronunciò un’altra significativa sentenza relativa alla legislazione urbanistica, che comprendeva una disposizione che autorizzava “*l’imposizione, mediante i piani regolatori generali, di “vincoli di zona nell’edificazione”, [la quale] importerebbe la violazione della riserva legislativa, di cui al secondo comma dell’art. 42 della Costituzione. La disposizione impugnata, infatti, si limiterebbe ad indicare l’ambito territoriale, entro il quale in concreto funzionerebbero i vincoli predetti, conseguente alla spartizione in zone del territorio comunale, senza peraltro contenere, come sarebbe necessario ai fini della legittimità, alcun altro elemento idoneo a determinare la natura, le caratteristiche e sopra tutto la portata delle limitazioni (negative o positive) alla proprietà privata, imposte dai piani*”.

La Corte costituzionale però dichiarò infondata la questione, ritenendo che la legislazione contenesse elementi sufficientemente determinati per la limitazione della proprietà, e che fosse legittimo il rinvio alle decisioni amministrative per la (sola) ulteriore specificazione di tale limitazione.



Sentenza n. 90 del 22 giugno del 1966

Allo stesso anno risale ancora un'altra importante sentenza, relativa ad un *“giudizio civile promosso dall’Istituto di assistenza e beneficenza “Principe di Palagonia e Conte di Ventimiglia” contro la Regione siciliana per ottenere la retrocessione di un complesso immobiliare espropriato nel dicembre 1953 in forza della legge regionale 19 febbraio 1951, n. 20, in vista della costruzione di un edificio da destinare a sede degli uffici della Regione, [nell’ambito del quale] il Tribunale di Palermo, con ordinanza emessa il 4 giugno 1965, dopo avere ritenuto manifestamente infondate talune eccezioni di legittimità costituzionale dell’anzidetta legge regionale proposte dalla difesa dell’Istituto, sospendeva il giudizio rimettendo a questa Corte una diversa questione di legittimità costituzionale, sollevata d’ufficio”*.

A differenza della sentenza precedente, qua vi era stato un effettivo procedimento di espropriazione, ma la questione investiva la legge regionale, all’art. 1, *“pel fatto che questo, nel dichiarare la pubblica utilità dell’opera da realizzare e nel prevedere l’espropriazione di taluni immobili specificamente individuati, non stabiliva i termini entro cui l’espropriazione e l’opera dovevano essere cominciate e compiute. Ciò autorizzerebbe a dubitare della conformità di essa all’art. 42 della Costituzione e ai “principi (costituzionali) da tale norma presupposti, [...]”*. Qui si poneva cioè un problema di termini sia per l’espropriazione sia per iniziare poi l’opera, che non venivano previsti dalla legge regionale.

Il problema dei termini è che, se il soggetto pubblico non li prevede e non stabilisce la data entro la quale la realizzazione dell’opera deve avvenire, ciò allarga notevolmente i confini dell’espropriazione, consentendo privazioni molto ampie del diritto di proprietà, perché senza termini il legislatore potrebbe astrattamente espropriare qualunque immobile per poi realizzare le opere anche a distanza di molto tempo. Il termine serve a rendere seria la motivazione dell’esproprio, perché se il termine per fare l’opera non è a breve, implicitamente se ne deve concludere che l’esproprio non è poi così giustificato.

Come osserva la Corte, *“in base alla vigente legislazione la prefissione dei termini di inizio e di compimento del procedimento espropriativo – destinata a evitare l’ indefinito prolungarsi dell’incertezza circa la sorte dei beni soggetti a espropriazione – è condizione della legittimità della dichiarazione della pubblica utilità di un’opera. Ciò ha la sua spiegazione nel fatto che, ove essa manchi, l’interesse, al servizio del quale l’espropriazione è autorizzata, viene a risultare privo dei requisiti di attualità e determinatezza, i quali sono in essenziale corrispondenza col noto carattere elastico della proprietà, e cioè con l’attitudine di questa a riespandersi automaticamente appena cessino le compressioni ad essa imposte”*.

L’Avvocatura dello Stato osserva *“che la disciplina costituzionale della proprietà non può esser ricercata nelle leggi ordinarie, ma va rinvenuta soltanto nella Costituzione, la quale all’art. 42 pone solo due condizioni per l’espropriazione: che essa sia disposta per motivi di pubblico interesse, e che il proprietario riceva un indennizzo”*, ma la Corte costituzionale respinge questa argomentazione, ritenendo fondata la questione: *“le leggi siciliane non possono [...] consentire l’espropriazione di beni se non alle condizioni indicate dall’art. 42, terzo comma, della Costituzione, e cioè se non “per motivi d’interesse generale” (concetto corrispondente, del resto, alla “pubblica utilità”, cui si richiama il ricordato art. 14, lett. s) e “salvo indennizzo”. Il precetto costituzionale, secondo cui una espropriazione non può essere consentita dalla legge se non per “motivi*



di interesse generale” (o – il che è lo stesso – per “pubblica utilità”), e cioè se non quando lo esigano ragioni importanti per la collettività, comporta, in primo luogo, la necessità che la legge indichi le ragioni per le quali si può far luogo all’espropriazione”.

La Costituzione dice che l’espropriazione si può fare solo per motivi di interesse generale, ma ciò vuol dire che la pubblica amministrazione che proceda ad un’espropriazione deve indicare queste ragioni nell’atto amministrativo e la legge deve imporre all’atto amministrativo di indicarle: *“e inoltre che quest’ultima non possa essere autorizzata se non nella effettiva presenza delle ragioni indicate dalla legge.”* Ci deve essere coincidenza: ci devono essere le ragioni, devono essere indicate e devono essere vere, non basta indicarle se non ci sono, non basta che ci siano senza essere indicate ma ci devono essere i due requisiti assieme.

Prosegue la Corte: *“all’esigenza della presenza di siffatte ragioni inerisce che una espropriazione non può essere autorizzata per far fronte a bisogni ipotetici ed eventuali, bensì solo quando appaia indispensabile per far fronte a bisogni che, pure se destinati a concretarsi in futuro o a essere soddisfatti soltanto col decorso del tempo, presentino tuttavia fin dal momento attuale quel sufficiente punto di concretezza che valga a far considerare necessario e tempestivo il sacrificio della proprietà privata nell’ora presente. La medesima esigenza comporta inoltre che anche la possibilità di far luogo alla soddisfazione del bisogno deve essere caratterizzata, fin dal momento in cui l’espropriazione viene autorizzata, da un sufficiente punto di effettività e di concretezza.”* Vi deve dunque essere una certa effettività e concretezza nel provvedimento espropriativo, non essere astratto.

Ancora, *“l’espropriazione deve necessariamente collegarsi – e cioè deve essere in rapporto immediato – con la soddisfazione di effettive e specifiche esigenze rilevanti per la comunità.”* In questo senso, si circoscrivono le possibilità di espropriazione, e dunque sembra potersi ravvisare una certa tendenza ad una maggior tutela delle ragioni della proprietà nei rapporti con le pubbliche autorità, rispetto a quella che si è registrata nei rapporti interprivatistici in materia locatizia già in questi stessi anni.

In ogni caso, dalle premesse sin qui poste *“discende, tra l’altro, che non potrebbe esser ritenuta giustificata da ragioni di interesse generale una espropriazione ordinata non a far fronte a specifiche e puntuali esigenze di interesse della comunità, bensì semplicemente a operare il trasferimento di un bene. Né la situazione sarebbe diversa quando tale trasferimento venisse provocato in vista di una futura – ma attualmente soltanto ipotetica – utilizzazione al servizio di specifici fini di interesse generale”.*

Calando tali principi nel caso concreto, *“[l]e anzidette indicazioni – e in particolare quelle relative ai tempi delle espropriazioni e delle realizzazioni, che specificamente interessano nel presente giudizio – rappresentano, nel sistema, una garanzia essenziale per la verifica, nella esigenza di interesse pubblico adottata per giustificare il sacrificio imposto alla proprietà privata, di quei caratteri di concretezza ed attualità, che, come si è visto, necessariamente contraddistinguono una legittima espropriazione”.* Bisogna dunque verificare se nel caso concreto sussistano generalità e concretezza.

Ma da quanto è stato osservato *“risulta chiara l’illegittimità della legge denunciata. Essa indica, sì, nella realizzazione di un’opera pubblica, la ragione dell’espropriazione; ma non fissa alcun termine per il compimento della procedura espropriativa e dei lavori, rendendo in tal modo possibile una espropriazione per esigenze non attuali, o addirittura venute meno”.*



Sentenza n. 55 del 9 maggio 1968

Fondamentale è poi la sentenza di due anni dopo (n. 55/68), dove si affronta la questione della determinatezza della disciplina urbanistica, iniziando a considerare la questione dei vincoli di tipo non formalmente espropriativo: per la prima volta vengono presi in considerazione i vincoli di tipo urbanistico.

La disciplina urbanistica costituisce un limite pubblicistico alla proprietà, in base alla quale il proprietario non può fare ciò che vuole sul suo terreno, come il proprietario romanistico, ma può fare solo ciò che la disciplina urbanistica gli consente: virtualmente tutti i terreni sono catalogati dal piano regolatore di ciascun territorio come rientranti in zone a destinazione residenziale, commerciale, industriale, verde, e così via. Chiaramente questo comporta dei limiti alla proprietà e c'è un ampio filone inaugurato da questa sentenza che si chiede se tutti questi vincoli urbanistici possano anch'essi essere considerati nei fatti un'espropriazione e quindi se comportino un indennizzo. Chiaramente, se in ipotesi una zona era prima edificabile e diviene zona verde, e non vi si può quindi più costruire, il valore economico diminuisce notevolmente: spetta per questo un indennizzo?

Si ripropone poi il problema dei termini finali dei vincoli: se dev'essere previsto un termine per il procedimento di espropriazione, e si ammette che anche i vincoli urbanistico-edilizi possano configurare un procedimento di tipo espropriativo, allora anche tali vincoli debbono essere assoggettati a termine. L'Avvocatura di Stato, sul punto, osserva che in realtà l'articolo 42 parla solo di espropriazione in senso stretto, traslativo, ma la Corte richiama interamente sul punto la propria sentenza n. 90/1966.

Sulla questione principale, poi, la Corte osserva che *“[s]enza dubbio la garanzia della proprietà privata è condizionata, nel sistema della Costituzione, dagli artt. 41 al 44, alla subordinazione a fini, dichiarati ora di utilità sociale, ora di funzione sociale, ora di equi rapporti sociali, ora di interesse ed utilità generale. Ciò con maggiore ampiezza e vigore di quanto è stabilito dagli artt. 832 e 845 del Codice civile, i quali, per il contenuto del diritto di proprietà fondiaria in particolare, richiamano, rispettivamente, i limiti e gli obblighi stabiliti “dall’ordinamento giuridico” e le regole particolari per scopi di pubblico interesse. Ma, per tutto ciò ammesso e riconosciuto, la questione in esame non si risolve, circoscrivendola nell’ambito del secondo i comma dell’art. 42. Secondo i concetti, sempre più progredienti, di solidarietà sociale, resta escluso che il diritto di proprietà possa venire inteso come dominio assoluto ed illimitato sui beni propri, dovendosi invece ritenerlo caratterizzato dall’attitudine di essere sottoposto nel suo contenuto, ad un regime che la Costituzione lascia al legislatore di determinare.”* La Corte Costituzionale afferma quindi in via generale che il modello costituzionale di proprietà non è più quello del codice civile di dominio illimitato romanistico, ma questa deve essere soggetta ai criteri di utilità sociale determinati dal legislatore.

Ebbene, *“[n]el determinare tale regime, il legislatore può persino escludere la proprietà privata di certe categorie di beni, come pure può imporre, sempre per categorie di beni, talune limitazioni in via generale, ovvero autorizzare imposizioni a titolo particolare, con diversa gradazione e più o meno accentuata restrizione delle facoltà di godimento e di disposizione. Ma tali imposizioni a titolo particolare non possono mai eccedere, senza indennizzo, quella portata, al di là della quale il sacrificio imposto venga a incidere sul bene, oltre ciò che è connaturale al diritto dominicale, quale viene riconosciuto nell’attuale momento storico. Al di là di tale confine, essa assume carattere espropriativo”*: il legislatore non può dunque mai intaccare il contenuto minimo del diritto di proprietà.



Fermo restando ciò, “[p]er evitare lo sconfinato arbitrio del singolo e disciplinarne l’esercizio del diritto, e per dare un ordine e un’armonia allo sviluppo dei centri abitati, la proprietà in questione è tuttavia sottoposta ad alcuni limiti, in relazione alla funzione sociale propria di essa”. Di per sé, dunque, come già affermato nella sentenza n. 64/1963, la Corte afferma che la disciplina urbanistica è legittima, in quanto serve ad evitare quello che percepisce come un possibile arbitrio del singolo. Per evitare che vicino ad un centro abitato sorga una fabbrica dal forte impatto ambientale, l’urbanistica può legittimamente vietare la costruzione di quest’ultima, e cioè risponde ad esigenze di perseguimento dell’utilità sociale.

Prosegue la Corte: “[t]ra i limiti legittimi, in quanto connaturali alle anzidette esigenze (e storicamente tramandati), deve farsi rientrare anche l’assoggettamento a vincolo di immodificabilità per la limitata durata (purché ragionevole) dei piani particolareggiati, di quelle aree che i piani stessi destinano al trasferimento in vista delle programmate trasformazioni o diverse utilizzazioni. E ciò in considerazione della particolare natura e funzione dei piani stessi. Peraltro, la questione che ora la Corte è chiamata a decidere è di diversa portata: cioè, se sia costituzionalmente legittimo sottrarre ad indennizzo, fin dal momento in cui intervenga, l’imposizione, in sede di piano regolatore generale, di vincoli urbanistici immediatamente operanti, quando, ben più che disciplinare (come quei vincoli di cui or ora si è parlato) le modalità di utilizzazione della proprietà, o limitarne l’impiego per il tempo normalmente necessario a una prossima diversa utilizzazione previo passaggio ad altre mani (come è proprio dei piani particolareggiati), comprimano a titolo particolare la proprietà in modo rilevante. In altre parole, è da accertare se il sottrarre senza un indennizzo gli immobili, quando essi siano da considerarsi edificabili in base all’ordinamento vigente nel momento in cui il vincolo intervenga, alla possibilità di utilizzazione rappresentata dalla destinazione (che peraltro, a seconda del caso, può essere intensiva o meno intensiva, od ‘estensiva, o addirittura rada) a nuove costruzioni o comunque ad altri proficui impieghi di ordine urbanistico, sia o meno costituzionalmente legittimo.” In questo caso, il fatto che non sia previsto indennizzo, rende la legge incostituzionale?

La Corte richiama sul punto quella che descrive come una giurisprudenza già consolidata, “in base alla quale ogni incisione operata a titolo individuale sul godimento del singolo bene, la quale penetri al di là di quei limiti che la legislazione stessa abbia configurato in via generale (ai sensi dell’art. 42, secondo comma, Costituzione) come propri di tale godimento in relazione alla categoria dei beni di cui trattasi, e annulli o diminuisca notevolmente il valore di scambio, deve essere indennizzata”. L’indennizzo dunque deve essere generalizzato, tutte le volte che vi sia un vincolo alla sostanza del diritto di proprietà.

Infatti, “[l]’interesse del privato è subordinato all’interesse generale della collettività per quanto riguarda la sottoposizione a siffatti vincoli: non per quanto riguarda le più gravi conseguenze economiche che ne derivano sul patrimonio, non di tutti in egual modo e misura, ma di alcuni soltanto dei componenti la collettività destinataria della legge”: i vincoli di per sé sono dunque legittimi, ma devono essere indennizzati. Anche in questo caso riscontriamo note diverse rispetto alla giurisprudenza dell’equo canone: qui la Corte è incline a ritenere che non si possa chiedere al privato di pagare tutto il costo di un’espropriazione, e che di questo debba essenzialmente farsi carico la collettività tramite indennizzo.



Nel caso concreto, le regole che stabiliscono i limiti massimi delle proprietà immobiliari sono restrizioni di tipo generale che servono a perseguire una finalità generale (decoro, ordinato sviluppo delle aree urbane) tali per cui le norme in sé sono legittime. Ciò che è illegittimo è non prevedere indennizzo per limitazioni specifiche, di contenuto immediatamente applicabile: “[d]a tutto ciò consegue la dichiarazione di illegittimità, per contraddizione con l’art. 42, comma terzo, della Costituzione, delle norme denunciate, limitatamente alla parte in cui consentono, senza indennizzo, limitazioni temporanee o definitive a diritti reali, di contenuto espropriativo e immediatamente operative”. Non le limitazioni di carattere generale, tra cui rientrano gli indici generali (i piani regolatori), ma solo quelle specifiche puntuali e concrete sono limitazioni di carattere espropriativo; queste, però, nel sistema costituzionale comportano la necessità di un indennizzo.

Sentenza n. 155 del 14 luglio 1972

Questa sentenza riguarda questioni esaminate al paragrafo 3.1, ovvero la legislazione che regola l’entità dei canoni di affitto dei fondi rustici, stabilendo un canone molto basso e comportando quindi un sacrificio molto elevato per i proprietari.

Qui la questione viene posta in primo luogo con riferimento al principio di uguaglianza (art. 3 Cost.), dal momento che la legge si applicava indistintamente a tutti gli affittuari, siano essi coltivatori diretti o imprenditori non coltivatori. Secondo la Corte, la “compressione che la legge esercita sul beneficio fondiario [nel caso in cui a beneficiarne] sia un affittuario che coltivi direttamente la terra con le forze di lavoro proprie e dei suoi familiari” è accettabile, mentre non si può dire altrettanto se se ne avvantaggi, lucrandone “gli utili conseguenti un affittuario imprenditore che la terra presa in fitto faccia lavorare da altri”. Nel caso dell’affittuario imprenditore, cioè, la determinazione dei canoni stabilita dalla legge è illegittima, mentre in caso di affittuario coltivatore diretto, il proprietario deve subire la determinazione normativa imposta dei canoni senza che le sue prerogative possano venire tutelate.

E ciò, sulla base di un ragionamento sistematico sull’impianto costituzionale complessivo in materia economica: “mentre l’affittuario coltivatore gode della situazione privilegiata che gli artt. 35 e segg. Cost. assicurano alla posizione del lavoratore, garantendo, tra l’altro, che la sua retribuzione sia in ogni caso sufficiente ad assicurare a lui e alla sua famiglia un’esistenza libera e dignitosa, l’affittuario imprenditore ha a sua tutela solo il principio sancito dall’art. 41 Cost. e relativo alla libertà della iniziativa economica privata”. In altri termini, secondo la Corte, il contadino che coltiva da solo la terra è indirettamente più meritevole di tutela dell’imprenditore, o meglio il proprietario che conceda la terra al primo rispetto a quello che la conceda al secondo.

Il principio economico giuridico di fondo affermato è di grande portata. L’affittuario imprenditore ha a sua tutela “solo” l’articolo 41 sull’iniziativa economica privata; mentre l’articolo 35 e quelli sul lavoro dipendente e forme assimilate garantiscono al lavoro diretto (equiparato a quello dipendente nella tutela) una tutela maggiore.

Quasi più significativa ancora è la precisazione che segue: “[c]on ciò, ed in riferimento al caso specifico, non vuol dirsi che la determinazione del canone tra il proprietario concedente e l’affittuario imprenditore debba lasciarsi affidata alle sole regole dell’economia di mercato. Ma vuol dirsi soltanto che tra due forme di attività economiche, più o meno equivalenti sul piano della tutela costituzionale (perché entrambe fruenti di garanzie generiche), quali appunto l’esercizio dei diritti dominicali sulla terra e la gestione



dell'impresa che provvede, con lavoro altrui, alla cultura di essa, il pubblico interesse volto ad assicurare risultati vantaggiosi alla comunità, quali il razionale sfruttamento del suolo, l'abbondanza della produzione, il contenimento del prezzo dei prodotti, ecc., deve utilizzare, perché il canone di affitto sia equo, altre forme di intervento, che trovino la loro estrinsecazione in un'analisi più approfondita dei dati economici del fenomeno produttivo e non possano limitarsi alla semplice massiccia compressione del beneficio fondiario come mezzo per devolvere l'ampio margine di differenza all'impresa, a copertura delle spese di produzione e alla formazione del profitto.” In sostanza, la limitazione è incostituzionale solo se l'affittuario è un coltivatore diretto, perché lui va tutelato, se invece l'affittuario è un imprenditore, allora in quel caso non è giustificato interferire sui canoni perché l'affittuario imprenditore ha una tutela minore.

Sono però significative ancora altre affermazioni della sentenza. In effetti, la questione era stata sollevata anche con riferimento all'art. 42: “[s]econdo l'ordinanza di rimessione, la nuova normativa (artt. 3 e 4), che impone di determinare il canone moltiplicando il reddito dominicale risultante dal catasto terreni, per il coefficiente che la Commissione tecnica provinciale (di cui all'art 2 della legge 18 agosto 1948, n. 1140) stabilisce ogni quadriennio, per zone agrarie omogenee e per ciascuna qualità di cultura e classe, ma entro i coefficienti che la legge impugnata fissa nel minimo di 12 e nel massimo di 45, viola l'art. 42, terzo comma, della Costituzione, perché riduce il canone ad una misura irrisoria e quindi produce, in sostanza, gli effetti di una espropriazione della proprietà del concedente senza la corresponsione del dovuto indennizzo”.

Con riguardo all'inadeguatezza dei coefficienti, dunque, “le ordinanze [di rimessione] richiamano l'art. 42 nei suoi commi secondo e terzo e l'art. 44. Ora, ai sensi del secondo comma dell'art. 42, la proprietà è riconosciuta e garantita dalla legge la quale, per l'art. 44, primo comma, aiuta la piccola e media proprietà. Entrambi gli articoli indicano poi numerosi limiti che la legge può imporre alla proprietà allo scopo di assicurarne la funzione sociale, conseguire il razionale sfruttamento del suolo e stabilire equi rapporti sociali. Ma è ovvio che tali limiti, se possono comprimere le facoltà che formano la sostanza del diritto di proprietà, non possono mai pervenire ad annullarle. Del che fornisce riprova il disposto del terzo comma dello stesso art. 42 il quale, nel sancire che la proprietà privata può essere espropriata per motivi di interesse generale, fa salvo in tal caso per il proprietario il diritto alla corresponsione di un indennizzo. La proprietà non può quindi cedere del tutto, e cioè scomparire, senza che il proprietario ne riceva un corrispettivo, e quindi un utile, persino quando il pubblico interesse ne richieda il sacrificio, perché anche in tal caso è dovuta la corresponsione di un indennizzo (nei limiti che la pubblica amministrazione è in grado di corrispondere in rapporto all'interesse che persegue), ma che, come questa Corte ha più volte affermato, non sia né simbolico né irrisorio. Ora, la legge impugnata, rendendo, specie a ragione della insufficienza dei suoi coefficienti di rivalutazione, a volte addirittura onerosa la proprietà della terra, ed a volte determinandone il reddito in misura irrisoria, viola gli artt. 42, secondo comma, e 44, primo comma, della Costituzione perché incide fortemente, fino ad annullarlo, su di un diritto riconosciuto e garantito, e talvolta addirittura oggetto di una specifica tutela”.

La questione con riferimento al comma 3 dell'art. 42, e cioè al mancato indennizzo, viene dunque assorbita, ma viene ritenuta fondata anche una questione leggermente



diversa, nuovamente con riferimento al comma 2: le ordinanze di rimessione avevano infatti denunciato infine “*l’art. 1 della legge, in rapporto anche all’art. 3, secondo comma, in cui il canone è determinato in danaro, e per un tempo lungo*” perché “*allarga ancora la divergenza tra diritto e indennità, a causa della continua svalutazione monetaria e dell’inverso movimento di ascesa dei prodotti agricoli*”. Con riguardo a ciò, la Corte affermò che “*la mancata previsione di una rivalutazione dei canoni in una misura corrispondente alle eventuali mutazioni del potere di acquisto della lira appare lesiva del diritto del proprietario concedente a conservare invariato nel valore di acquisto il canone autoritativamente determinato. Ed è ovvio che ciò è vero sia che si tratti di canone già anteriormente determinato in danaro, sia che si tratti di canone determinato in natura e convertito in danaro per effetto dell’art. 1 della legge. Dal che la parziale illegittimità dell’art. 1 della legge impugnata per violazione dell’art. 42, secondo comma, Cost., per le stesse ragioni esposte nei numeri precedenti*”.

Sentenza n. 260 del 21 dicembre 1976

Questa pronuncia del 1976 trae origine da una questione sollevata dal Consiglio di Stato, con riferimento al testo unico delle leggi sul Mezzogiorno: “[s]i afferma, preliminarmente, nell’ordinanza di rinvio che nell’istituto del piano regolatore dei nuclei di industrializzazione va riconosciuta una duplice produttività di effetti, in quanto da una parte tale piano obbliga i comuni interessati all’osservanza delle sue previsioni, e dall’altra incide direttamente sugli interessi dei privati attraverso la imposizione di vincoli di destinazione alle aree di loro proprietà. Con riferimento a tale ultimo effetto, l’ordinanza ricorda ancora che i criteri per l’individuazione della natura espropriativa dei vincoli espropriativa dei vincoli hanno carattere quantitativo, dipendendo dalla maggiore o minore incidenza del sacrificio imposto sull’effettivo contenuto del diritto, ossia sui poteri di godimento e di disposizione dei beni vincolati. Ciò premesso, si ritiene nell’ordinanza che debba essere demandata alla Corte costituzionale la valutazione quantitativa indicata, tenendo presente che i piani di industrializzazione comporterebbero, per le aree interessate, il venir meno della possibilità di utilizzazione edilizia, ed una forte compromissione della utilizzazione agricola, riducendone, di conseguenza, il valore di scambio e la possibilità di alienazione. Inoltre, la mancata determinazione della durata del vincolo, e l’incertezza sull’an e sul quando del futuro trasferimento, renderebbero particolarmente delicata la accennata valutazione circa il suo sostanziale carattere espropriativo”.

La Corte richiama il proprio precedente n. 55/68, in cui “*ha già avuto occasione di decidere [...] l’analoga questione se la mancanza di previsione nella legge urbanistica del 1942 di un termine finale di effettiva operatività dei vincoli imposti da un piano regolatore generale, ordinati a future destinazioni concrete, da realizzare attraverso interventi pubblici incerti an e quando, fosse compatibile con il principio sancito dall’art. 42, terzo comma, della Costituzione*”.

Ebbene, “*appare evidente che l’imposizione di vincoli di destinazione, preordinati all’espropriazione, sopra immobili di proprietà privata, quale consegue all’approvazione del piano regolatore di un’area o nucleo di sviluppo industriale, determina, di regola, una*



immediata limitazione dei poteri di godimento e disposizione, che si concreta non tanto nel venir meno della possibilità di utilizzazione a scopo edilizio residenziale (poiché trattasi generalmente di zone a carattere rurale, esterne al perimetro dei centri abitati e non urbanizzate), quanto nella menomazione della possibilità e convenienza pratica di investimenti a scopo di miglioramento o trasformazione delle colture agricole esistenti e di sviluppo d'ogni altra iniziativa o attività economica diversa dall'insediamento industriale. Tuttavia, a giudizio di questa Corte, non si può affermare in via generale che le limitazioni dei poteri di godimento e di disposizione conseguenti, per i privati proprietari, alle prescrizioni immediatamente operative del piano regolatore di un'area o nucleo di sviluppo industriale, assumano senz'altro carattere espropriativo, e quindi richiedano di per sé la previsione di un indennizzo: e ciò proprio perché trattasi di vincoli temporanei, imposti in vista della espropriazione." Questo è il primo passaggio: il fatto di venire esposti a un vincolo di destinazione preordinato all'espropriazione, non è già di per sé un'espropriazione e quindi non comporta il diritto ad un indennizzo.

Quindi, "[i]l contrasto con il principio sancito dal terzo comma dell'art. 42 Cost. si verifica non per effetto della imposizione dei vincoli, bensì per effetto della mancanza d'una precisa determinazione della durata dei vincoli stessi". Di conseguenza, "[s]otto questo profilo ed in questi circoscritti termini, meritano accoglimento le considerazioni svolte dall'ordinanza di rimessione, per cui, trattandosi di vincoli certamente temporanei, in quanto preordinati all'espropriazione, a causa della incertezza sul quando, ed anche sull'an (se) del futuro trasferimento, "viene ad essere disgiunta, illimitatamente ed irrazionalmente, la sottomissione immediata del bene al vincolo dal compenso per la sua perdita". È precisamente la efficacia a tempo indeterminato che conferisce ai vincoli di cui trattasi carattere e contenuto espropriativo, nel difetto di qualsiasi possibilità di previsione circa la data della futura espropriazione, che potrebbe anche non verificarsi, e senza apprezzabile indennità per l'immobilizzo conseguente al vincolo, per quanto protratto nel tempo".

Ancora una volta la giurisprudenza in materia di espropriazione si conferma più garantista delle esigenze e prerogative del proprietario rispetto a quella considerata al paragrafo precedente.

Sentenza n. 153 del 19 dicembre 1977

Una nuova sentenza del 1977 è relativa nuovamente alla determinazione normativa dei criteri di calcolo per l'affitto di fondi rustici, una questione già affrontata con riferimento al comma 2 dell'art. 42, che qui viene riproposta, per quel che qui ci interessa, dal punto di vista del comma 3. Su questo, la corte afferma però che "[i]l terzo comma dell'art. 42 non può costituire parametro idoneo, perché la inadeguatezza dei canoni di affitto, pur rappresentando una menomazione dei poteri attuali di godimento, non integra una fattispecie espropriativa in senso proprio". Le disposizioni impugnate vengono comunque dichiarate incostituzionali per contrarietà al comma 2, ma l'intervento sui canoni non viene considerato una forma di vincolo espropriativo, in parziale difformità dalla linea seguita nelle pronunce esaminate al paragrafo precedente.

Sentenza n. 5 del 25 gennaio 1980

In questa sentenza, s'inizia ad affrontare in maniera netta il problema cruciale dei criteri per la determinazione dell'indennizzo da espropriazione: è chiaro infatti che, se esso irrisorio, è formalmente presente, ma nei fatti si elude il precetto costituzionale.

Secondo il giudice rimettente, *“la mancata considerazione del carattere edificatorio dell'area espropriata, pure se posta all'esterno dei centri edificati, porterebbe all'attribuzione di un indennizzo non conforme al principio enunciato nell'art. 42, comma terzo, Cost., il quale esigerebbe che esso costituisca un sostitutivo, sia pure non equivalente, della perdita del bene, al cui valore effettivo dovrebbe essere riferito.”* Inizia dunque a porsi in modo non più eludibile la questione se l'indennizzo debba sostituire e in che misura il bene espropriato.

La Corte richiama in verità al riguardo dei propri precedenti, costanti *“nell'affermare che l'indennizzo assicurato all'espropriato dall'art. 42, comma terzo, Cost., se non deve costituire una integrale riparazione per la perdita subita – in quanto occorre coordinare il diritto del privato con l'interesse generale che l'espropriazione mira a realizzare – non può essere, tuttavia, fissato in una misura irrisoria o meramente simbolica ma deve rappresentare un serio ristoro”*.

Si inizia dunque ad affermare un principio costituzionale importante: in questi anni, la Corte ritiene che l'indennizzo richiesto dalla norma costituzionale *non* debba comportare un pieno indennizzo della perdita subita, e questo perché bisogna coordinare il diritto del privato con l'interesse del privato. Non è dunque necessario che l'indennizzo ripari interamente la perdita e questo perché esiste un interesse generale al quale va subordinato il diritto del privato. L'espropriazione viene fatta per realizzare un'opera di tipo pubblico e questo comporta la necessità per l'espropriato di cedere il bene e non vedersi un indennizzo adeguato al valore del bene.

Chiaramente, non per questo l'indennizzo può giungere al punto da rasentare l'irrisorietà: *“[p]erché ciò possa realizzarsi, occorre far riferimento, per la determinazione dell'indennizzo, al valore del bene in relazione alle sue caratteristiche essenziali, fatte palesi dalla potenziale utilizzazione economica di esso, secondo legge. Solo in tal modo può assicurarsi la congruità del ristoro spettante all'espropriato ed evitare che esso sia meramente apparente o irrisorio rispetto al valore del bene.”* Ad esempio, nelle aree dove sia prevista l'edificazione, anche se non si è ancora costruito, ciò va indennizzato.

L'Avvocatura dello Stato sosteneva invece che *“in base alle leggi che hanno disposto la conformazione edilizia del territorio e condizionato la edificabilità dei suoli, nei casi in cui essa è prevista dagli strumenti urbanistici, al rilascio di una concessione, deve ritenersi che l'ius aedificandi non inerisca più al diritto di proprietà, potendo la edificabilità delle aree essere stabilita solo con provvedimento dell'autorità, sicché sarebbe venuta meno la rilevanza, anche ai fini della determinazione della misura dell'indennità di espropriazione, della destinazione edilizia dei suoli”*.

Ma la Corte rigetta tale affermazione, chiarendo che *“la concessione a edificare non è attributiva di diritti nuovi ma presuppone facoltà preesistenti, sicché sotto questo profilo non adempie a funzione sostanzialmente diversa da quella dell'antica licenza, avendo lo scopo di accertare la ricorrenza delle condizioni previste dall'ordinamento per l'esercizio del diritto, nei limiti in cui il sistema normativo ne riconosce e tutela la sussistenza”*.

Si tratta di una questione sottile, ma che contiene un riconoscimento importante per le prerogative proprietarie, di sapore giusnaturalistico: la concessione edilizia in realtà non



sta attribuendo qualcosa di nuovo, sta semplicemente riconoscendo una facoltà che è insita nel diritto di proprietà.

In conclusione, “[p]oste tali premesse, occorre verificare se l’adozione del valore agricolo medio come criterio per la determinazione della misura dell’indennità di esproprio sia o meno conforme al precetto dell’art. 42, comma terzo, Cost. E la risposta a tale quesito non può essere che negativa. [...] [P]erché l’indennità di espropriazione possa ritenersi conforme al precetto costituzionale, è necessario che la misura di essa sia riferita al valore del bene, determinato dalle sue caratteristiche essenziali e dalla destinazione economica perché solo in tal modo l’indennità stessa può costituire un serio ristoro per l’espropriato. È palese la violazione di tale principio ove, per la determinazione dell’indennità, non si considerino le caratteristiche del bene da espropriare ma si adotti un diverso criterio che prescindano dal valore di esso.” La legge in questione stabiliva criteri diversi dal valore del bene e non guardava al bene singolo da espropriare, determinando in maniera oggettiva e astratta la dimensione dell’indennizzo, ed era dunque illegittima.

Sentenza n. 314 del 20 luglio 2007

Arrivando a tempi più recenti, in questa sentenza si pone una diversa questione, ovvero l’indeterminatezza temporale dei vincoli di inedificabilità, spesso per effetto di reiterazione dei medesimi: in determinati casi viene previsto un vincolo di inedificabilità, cioè la legge decide che in una determinata zona non si possa costruire e se ciò avviene quella è un’espropriazione. La questione si sposta allora sulla temporaneità o meno del vincolo.

Questa sentenza risolve incertezze che si erano avute nella giurisprudenza passata, e giunge ad affermare l’illegittimità in generale della reiterazione senza indennizzo dei vincoli di inedificabilità: “[l]a regola dell’indennizzabilità dei vincoli espropriativi reiterati è ormai un principio consolidato nell’ordinamento [...]. La reiterazione di qualsiasi vincolo preordinato all’esproprio, o sostanzialmente espropriativo, dunque, è da intendere implicitamente integrabile con il principio generale dell’indennizzabilità”. Se c’è stata incertezza nelle sentenze precedenti, qua si afferma che la reiterazione del vincolo come regola generale comporta sempre un obbligo di indennizzo e quindi le leggi che non lo prevedono sono incostituzionali.

Sentenze nn. 348 e 349 del 24 ottobre 2007

La rassegna effettuata, per quanto inevitabilmente parziale, non potrebbe concludersi senza un richiamo ad una fondamentale coppia di sentenze, le nn. 348 e 349 del 2007. Esse sono rilevantissime per molti aspetti, e in particolare hanno ridefinito i rapporti tra il diritto interno italiano (costituzione) da un lato e l’ordinamento internazionale dall’altro (regole della Convenzione europea dei diritti dell’uomo).

Lo hanno fatto pronunciandosi su un tema cruciale ai nostri fini come quello dell’indennità espropriativa, e stabilendo, come riepilogato nella massima della n. 348, che “È costituzionalmente illegittimo, per violazione dell’art. 117, primo comma, della Costituzione, in relazione all’art. 1 del primo Protocollo della CEDU, nella interpretazione ad esso data dalla Corte di Strasburgo, l’art. 5-bis del decreto-legge 11 luglio 1992, n. 333, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1992, n. 359. Premesso che in base al citato art. 1 del primo Protocollo della CEDU, nella interpretazione ad esso data



dalla Corte di Strasburgo – interpretazione non incompatibile con l’ordinamento costituzionale italiano e in particolare con l’art. 42 Cost. – l’indennizzo cui lo Stato è tenuto in caso di espropriazione non può ritenersi legittimo se non consiste in una somma che si ponga in rapporto ragionevole con il valore del bene, la norma censurata – la quale, con una disciplina originariamente introdotta in via transitoria, ma che ha perso tale sua caratteristica a seguito della sua riproduzione nel testo unico di cui al d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327, prevede un’indennità oscillante, nella pratica, tra il 50 e il 30 per cento del valore di mercato del bene ed ulteriormente ridotta dall’imposizione fiscale – risulta priva di un «ragionevole legame» con il valore venale del bene, e quindi inidonea ad assicurare anche quel «serio ristoro» richiesto dalla giurisprudenza consolidata della Corte costituzionale, risultando praticamente vanificato l’oggetto del diritto di proprietà”.

La materia era stata oggetto in precedenza di un rimpallo reciproco tra le Corti, con il giudice delle leggi italiano che aveva inizialmente, come si è visto e come richiamato da questa stessa sentenza, stabilito alcuni principi, affermando che l’indennità dell’espropriazione non doveva coprire l’intero valore venale del bene, ma doveva assicurare un serio ristoro. Poi però la Corte di Strasburgo aveva ripetutamente condannato l’Italia perché nei fatti non garantiva adeguato indennizzo ai proprietari espropriati, così ledendo il loro diritto di proprietà, così come esso andava protetto alla luce degli standard stabiliti dalla Convenzione (Protocollo n. 1) e interpretati dalla Corte stessa.

A sua volta, era intervenuto il legislatore italiano, che tendeva comunque a sottrarsi allo standard imposto da Strasburgo, riconoscendo sistematicamente un indennizzo di valore più basso rispetto a quello venale, ovvero di mercato, quello a cui quel bene sarebbe stato venduto nel libero mercato. Queste stesse disposizioni in passato erano state salvate dalla Corte italiana, che però progressivamente ha poi cercato di imporre un adeguamento a valori più vicini a quelli richiesti dal giudice europeo, fino alla svolta di questa sentenza, che ha stabilito una volta per tutte l’obbligo costituzionale per il legislatore italiano, derivante dall’art. 117, di adeguarsi a quanto stabilito a Strasburgo.

Di per sé, la Corte costituzionale nelle sue sentenze non aveva espressamente richiesto il “valore venale”, ma si attestava su uno standard intermedio tra questo e quello assai più basso garantito dal legislatore italiano. La Corte Europea dei Diritti dell’Uomo era invece costante nel cercare di imporre all’ordinamento italiano di salire fino al valore venale, così proteggendo maggiormente il diritto di proprietà. Si giunse così alla sentenza *Scordino* dove veniva ribadito questo principio del valore venale e condannata l’Italia perché la sua legislazione non prevedeva il valore venale.

Di per sé, però, tali sentenze di condanna erano prive di impatto diretto nel nostro ordinamento: possono dare soddisfazione all’espropriato insoddisfatto, che probabilmente riuscirà ad ottenere la cifra desiderata, ma ciò non si riflette immediatamente sulla legislazione interna. Con la svolta di questa sentenza (e della n. 349), invece, si ha una svolta, e una legge italiana può essere dichiarata incostituzionale per violazione della CEDU. Ne segue che, se gli obblighi CEDU, così come interpretati dalla Corte di Strasburgo, prevedono il valore venale, allora la legge che stabilisce qualcosa di diverso dal valore venale è incostituzionale. In questo modo, finalmente, il legislatore si è dovuto adeguare a considerare il valore venale come quello di riferimento (pur rimanendo



sussistente il problema dei tempi e della lentezza, ma l'importo è stato progressivamente aumentato).

Nella sentenza n. 349, il ragionamento sui rapporti con l'ordinamento del Consiglio d'Europa è lo stesso che nella n. 348, ma è citato un altro fenomeno importante in termini di espropriazione, ovvero l'occupazione acquisitiva, che si ha quando lo Stato mette per così dire il proprietario davanti al fatto compiuto, occupando una proprietà senza il rispetto della procedura prevista, e procedendo all'espropriazione formale solo dopo che il bene è stato occupato, legittimando *ex post* l'uso della forza precedente; in genere veniva giustificata con ragioni di particolare interesse pubblico, con indennizzo ancor più ridotto. Anche su questo la CEDU aveva condannato l'Italia pesantemente, ma la Corte giunge a conclusioni analoghe a quelle della sentenza precedente sull'espropriazione in generale.

4. Il più importante caso americano recente in materia di diritto di proprietà: *Kelo v. City of New London (2005)*

Sul finire, merita quanto meno un cenno una sentenza molto importante della Corte Suprema americana, che è il caso più importante in materia di proprietà deciso negli Stati Uniti negli ultimi anni. La vicenda riguardava una procedura espropriativa, ma la particolarità era che essa era stata intrapresa a favore di un altro privato. Essa non mirava alla classica costruzione di un'autostrada, un acquedotto, un porto, ma a qualcosa di diverso. La disposizione costituzionale americana rilevante è, sul piano testuale, abbastanza simile all'italiana ed è contenuta nel Quinto Emendamento del *Bill of Rights*. Essa stabilisce che “*private property can't be taken for public use without just compensation*”, cioè senza indennizzo.

Il testo è appunto simile all'articolo 42 comma 3: la proprietà privata non potrà essere presa per uso pubblico senza un giusto indennizzo, ma, almeno in apparenza, potrà comunque essere presa solo per uso pubblico. Questo era ritenuto un limite essenziale all'*eminent domain* dei poteri pubblici. Fuori da ciò, si ricade nella regola generale per cui la proprietà privata è protetta, e i pubblici poteri non possono prendere direttamente una proprietà ad un soggetto per darla a un altro soggetto privato; una simile redistribuzione, se mai, viene realizzata attraverso l'imposizione fiscale, che però segue tutt'altra logica.

Dunque il passaggio di proprietà da un soggetto a un altro non è contemplato nel Quinto Emendamento, ma solo il *public use*, che era stato inteso come un intervento per un uso fatto dalle autorità pubbliche; il bene espropriato era pensato per rimanere nelle mani del soggetto espropriatore.

Nella vicenda in questione, invece, relativa ad una città molto in crisi (New London, Connecticut), in un'area di forte depressione economica, con crisi di spopolamento, un soggetto non-profit (New London Development Corporation) di natura privata, istituito qualche anno prima, aveva realizzato e proposto un progetto per la riqualificazione dell'area, che prevedeva anche il coinvolgimento di una multinazionale del settore farmaceutico, la Pfizer, la quale avrebbe stabilito un proprio centro di ricerca nell'area, portando occupazione e contribuendo alla riqualificazione.



Per attuare tale progetto, una serie di abitazioni vennero assoggettate ad espropriazione e concesse al soggetto privato sopra ricordato. Non si erano posti particolari problemi: nessuno degli espropriandi aveva sollevato obiezioni, in quanto vivevano in una zona depressa ed erano contenti di cedere le loro proprietà. Tra loro però vi era anche Susette Kelo, che capitanava altri soggetti che vivevano in quelle case da molti decenni, che non volevano cedere le loro abitazioni (non si trattava di un caso di *free riding*: essi non volevano vendere, non cercavano di alzare il prezzo, volevano restare lì in quanto legati da ragioni affettive, ma la loro presenza avrebbe comportato l'impossibilità di procedere con questo progetto).

La signora Kelo si rivolse all'Institute for Justice, il quale tramite i suoi avvocati cercò di far valere i diritti della signora Kelo in relazione al Quinto Emendamento (reso applicabile anche all'interno dei singoli Stati per effetto del Quattordicesimo), affermando che la città aveva esorbitato dai propri poteri di *eminent domain*, intendendo espropriare per una finalità che non rientrava nel *public use*, perché in ultima analisi gli immobili espropriati sarebbero stati trasferiti alla NLDC, che è un soggetto privato.

Il punto è che questa zona che si voleva espropriare sarebbe stata utilizzata solo da Pfizer che vi avrebbe costruito i propri laboratori e centri di ricerca, ma non si sarebbe realizzata un'infrastruttura aperta al pubblico, che avrebbe avuto una valenza pubblica diretta. La valenza pubblica era indiretta: nei lavori avrebbero trovato lavoro una serie di persone, l'area sarebbe stata riqualificata e si sarebbero pagate quindi più tasse. Ma tutto ciò giustifica l'espropriazione ai sensi della Costituzione americana?

In Italia questo problema difficilmente potrebbe porsi, perché di per sé l'autorità amministrativa, una volta espropriato il bene può anche rivenderlo a un privato o destinarlo ad usi diversi, ma in America, dove la tutela della proprietà è più forte, la questione fu portata sino all'attenzione della Corte Suprema federale, che con una sentenza 5 a 4 diede ragione alla città di New London e torto ai ricorrenti originari e alla Signora Kelo; l'idea giuridica che viene affermata è dunque che il *public use* possa essere ravvisato anche in un progetto di questo tipo. La promozione dello sviluppo economico è dunque un motivo legittimo che giustifica l'espropriazione.

L'opinione di maggioranza del giudice Stevens fa propria un'ideologia economica tale per cui bisogna aver fiducia nelle capacità di lettura degli amministratori di una città delle occasioni di sviluppo e investimento per la medesima, e per cui è interesse pubblico che giustifica anche i *takings* in questione il fatto di dare lavoro a un numero significativo di persone, per aumentare poi anche il gettito fiscale.

Con questa pronuncia, la Corte Suprema sembra aver favorito gli interessi di un soggetto privato, ma in realtà ha aperto uno spazio molto grande di discrezionalità per la pubblica amministrazione, perché potenzialmente qualunque obiettivo di privati può allora assurgere al rango di *public use*, come rilevato dai giudici conservatori dissenzienti, che tendono qui a difendere le ragioni *pro market* (a favore del mercato, della libertà economica, della proprietà in quanto tale) rispetto a quelle *pro business* (a favore di una o più aziende in quanto tali). Spesso le due prospettive nei fatti coincidono, ma in casi come questo essere *pro market* comporta essere contro il *business* di una specifica azienda e il suo progetto imprenditoriale; non alla luce di una posizione liberal, di tipo sociale, ma con



impostazione conservatrice, che fa propria una visione di tutela forte dei diritti economici, e in particolare della proprietà.

5. Cenni sul tema dei *commons* e dei beni comuni

I beni comuni sono un tema sempre più discusso in tempi recenti. La teoria dei beni comuni è stata propugnata in Italia su tutti da Ugo Mattei e Stefano Rodotà, e oltre alla discussione scientifica ha avuto conseguenze importanti sul piano delle politiche pubbliche, ispirando i referendum sui servizi pubblici locali del 2011.

Di per sé, la categoria inglese dei *commons*, che risale a un'epoca Medioevale dove esistevano forme di gestione comunitaria di risorse naturali da parte delle comunità locali, è stata impiegata con approccio ideologico ed esiti intellettuali profondamente diversi da altri autori, su tutti il premio Nobel per l'economia Elinor Ostrom, ma nell'impostazione degli autori ricordati, i beni comuni sono una categoria che cerca di distinguersi sia dai beni privati, sia dai beni pubblici: nascono da un'opposizione allo Stato, alla proprietà statale, recuperando un po' l'impostazione marxista secondo cui lo Stato è espressione della classe borghese e quindi dei rapporti di forza imposti delle classi dominanti; dunque anche il bene pubblico sarebbe in definitiva espressione delle medesime. I "beni comuni" cercano di sottrarsi alla dicotomia tra privato e statale, e di creare una terza categoria, promuovendo un nuovo tipo di proprietà. Coloro che sostengono l'adozione sul piano teorico e pratico di tale nozione cercano di includervi moltissimi "beni": per esempio l'ambiente, ma anche terre da gestire in maniera collettiva secondo regole e statuti proprietari appositi, sottraendoli così sia alla gestione da parte di privati, sia a quella statale.

Il concetto di beni comuni si pone in netta antitesi alla visione di Locke, che più in alto ho identificato come il campione del polo privato (vita, libertà, proprietà). La visione di proprietà che deriva dal pensiero di questo autore e che la giustifica è quella per cui l'uomo ha in primo luogo la proprietà di sé stesso (vita), ma la proprietà è anche una sua appendice ineliminabile, perché l'uomo è definito dal lavoro e dai beni posseduti: col suo lavoro, l'uomo trasforma l'ambiente circostante e i beni che ricava sono frutto del suo lavoro, dunque se non riconosciamo la proprietà gli stiamo portando via una parte di lui. La tutela dei frutti del lavoro di ciascuno fa parte della tutela della propria libertà individuale; questo vale sia dal punto di vista dei beni oggetto del lavoro, sia dal punto di vista dell'*homesteading*, l'atto di appropriazione primaria di un terreno, dove mi stabilisco in maniera stabile facendone la mia dimora. Prima non era di nessuno, ma ora lo dichiaro mio, lo recinto, e con il mio lavoro lo trasformo e così facendo lo faccio legittimamente mio, con un processo che in definitiva, sfociando nelle *enclosure*, darà il via sul piano storico alla rivoluzione industriale.

La teoria dei beni comuni rifiuta tutto questo e ritiene che invece debbano essere quanto più ampie possibile le zone di gestione collettiva e quanto più limitate le possibilità di *homesteading*. Di per sé il problema che si vuol provare a risolvere è quello della tragedia dei comuni, che la teoria economica ha identificato come quella situazione di fallimento del mercato in cui sui medesimi beni insistono più titoli di proprietà, ma non ben definiti, il che alla lunga portano all'esaurimento della risorsa sottostante. L'esempio tipico è la pesca negli oceani: in assenza di regole, l'egoismo individuale porterebbe



ciascuno dei pescatori a massimizzare la propria utilità individuale e a pescare il più possibile, prima che peschi qualcun altro, con il conseguente spopolamento dei mari.

La risposta tradizionale dell'economia neoclassica e un po' di tutte le politiche pubbliche a questo problema è l'intervento pubblico nelle sue varie forme: imposizione di quote, controllo dei pescatori, e altre soluzioni. La risposta di mercato è diversa e passa per la definizione più precisa di titoli di proprietà: l'idea è che, se consentissimo delle zone di proprietà definite e protette anche dove ci sono i *commons*, difficilmente si verificherebbero le tragedie descritte, perché il singolo che avrebbe interesse a non esaurire le risorse di un bene di cui ha una forma di proprietà, che è per lui potenzialmente fonte di ricchezza primaria.

I beni comuni provano a dare una soluzione diversa a questa dicotomia, superando una ritenuta duplice illusione sia del privato di stabilire titoli di proprietà, sia del pubblico di poter imporre una soluzione efficiente, scegliendo quindi né il privato né il pubblico, ma le collettività, tipicamente locali, sottraendo il bene alla gestione sia dei privati sia del soggetto pubblico classico, e facendo in modo che ogni comunità si appropri di un determinato pool di risorse.

Ciò riguarda tipicamente l'acqua, ma anche per esempio luoghi di cultura come i teatri, rivendicati come beni comuni e talvolta fatti oggetto di occupazione da parte dei fautori dei beni comuni stessi. Ci si può domandare: sul piano delle norme vigenti, che ne è della proprietà in quei luoghi? Formalmente, gli atti dei soggetti occupanti in nome dei beni comuni sono illeciti, financo penalmente sanzionati (violazione di domicilio), ma essi vengono giustificati sul piano teorico e nei fatti quasi mai perseguiti, sulla base di un'impostazione ideologica affiorata anche in alcune pronunce giurisprudenziali, che rivendica la legittimità dell'appropriazione comunitaria di determinati beni.

Certamente, i beni/suoli occupati sono tecnicamente di proprietà di qualcuno, pubblico o privato che sia, il quale spesso non reagisce: il pubblico per ragioni di ordine vario, il privato tipicamente per disinteresse in quel bene. I beni comuni tentano dunque di dare una risposta diversa al problema dei beni abbandonati, tanto da parte del pubblico quanto del privato, rispetto a quella data dal codice civile, sottolineando l'interesse di tutta la comunità a che determinati beni non siano abbandonati ma se ne (ri)appropri appunto la comunità medesima in modo diretto.

La risposta del diritto privato è che, decorso un certo periodo di tempo, e a certe altre condizioni, i beni di qualcuno possono passare a qualcun altro se il primo se n'è disinteressato. Nell'impostazione dei beni comuni, non occorre e non è opportuno attendere i tempi spesso lunghi dell'usucapione, e sulla base di considerazioni di carattere politico occorre invece sottrarre categorie di beni o beni specifici alla proprietà privata, ma anche a quella pubblica, e gestirli in forma comunitaria.